



**НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»**

Кафедра кримінального права

**Одеський місцевий осередок
ГО «Всеукраїнська асоціація кримінального права»**

МАТЕРІАЛИ

Міжнародної науково-практичної Інтернет-конференції

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ЗАКОНОТВОРЧОСТІ ТА ПРАКТИКИ ПРАВОВАСТОСУВАННЯ

27 грудня 2016 року

м. Одеса

УДК 343.2.01:(340.132.6+340.134)(477)(063)

ББК 67.408(4Укр)я43

У збірнику містяться матеріали доповідей підготовлених за матеріалами Міжнародної науково-практичної Інтернет-конференції, яка відбулася 27 грудня 2016 р. у Національному університеті «Одеська юридична академія». Висвітлюються актуальні питання сучасного кримінального права України та інших країн, розвиток науки та закономірності практики у сфері теорії кримінальної законотворчості та практики правозастосування.

Збірник розрахований на науковців та практичних працівників, викладачів, докторантів, аспірантів, студентів вищих навчальних закладів, а також на всіх тих, хто цікавиться проблемами сучасної юриспруденції.

Актуальні проблеми теорії кримінальної законотворчості та практики правозастосування: матеріали Міжнародної науково-практичної Інтернет-конференції (Одеса, 27 грудня 2016 р.) / відп. ред.: В.О. Туляков. – Одеса: Національний університет «Одеська юридична академія», 2016.

Відповідальний редактор: д.ю.н., професор В.О. Туляков.

Матеріали видано в авторській редакції. Повну відповідальність за достовірність та якість поданого матеріалу несуть учасники конференції, їхні наукові керівники, рецензенти, які рекомендували ці матеріали до друку.

СЕКЦІЯ 1

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ДОКТРИНА ТА ЗАКОНОТВОРЧІСТЬ.

Бабецька І. Я.

*ПВНЗ Івано-Франківський університет права імені Короля Данила
Галицького,
кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права і процесу*

КЛАСИФІКАЦІЯ ІНТЕРЕСУ ЯК КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ КАТЕГОРІЇ

«Інтерес» є однією із системоутворюючих у сфері публічного та приватного права, та базовою категорією в науці кримінального права.

Інтерес є рушійною силою суспільства. Не завжди він відповідає інтересам інших осіб, а у певних випадках може і суперечити чи завдати шкоди. Інтерес визначають як свідоме бажання набуття блага, що виявляється у вигляді намірів, прагнень.

Тому, інтерес являє соціальний характер та формується на підставі потреб. Проте, погоджуємось з думкою Самбор М. А., що інтерес на відміну від потреби, яка визначає необхідність (нужденність) суб'єкта у певному блазі (матеріального чи нематеріального характеру), поряд з таким благом включає в себе ще й спрямованість суб'єкта на оволодіння таким благом [Самбор М. А. Інтерес в праві: загальнотеоретичні аспекти розуміння та реалізації : автореф. дис ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Микола Анатолійович Самбор. – Київ., 2010 . – С. 12].

Сам термін «інтерес» вживається у кількох статтях Загальної і Особливої частин КК для позначення об'єкта кримінально-правової охорони (36, 39, 40, 41, 42, 206, 232, 356 КК України та ін.). Крім того, у деяких статтях Особливої частини КК термін «інтерес» вживається для позначення мотивів чи мети вчинення дій, відповідальність за які передбачена цими статтями. Зокрема, статтею 319 КК передбачена відповідальність за незаконну видачу рецепта на право придбання наркотичних засобів або

психотропних речовин з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах [Андрушко П.П. Категорія «Інтерес» у кримінальному праві [Електронний ресурс] / П.П. Андрушко // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. - 2009. - № 81. - Режим доступу: <http://www.tnu.in.ua/study/refs/d19/file94032.html>]. Відповідно до ст. 2 КПК «завданнями кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду». Таким чином, інтереси визначаються у вигляді законних та незаконних, приватних та публічних, а також у матеріальній та моральній формі.

«Інтерес» є предметом дослідження правозастосовчих органів, зокрема при визначенні об'єктів правової, в тому числі кримінально-правової охорони, об'єктів злочинних посягань, виду, розміру заподіяної шкоди. Будучи одним із видів соціальних цінностей як об'єкта злочину, інтерес виступає самостійним об'єктом кримінально-правової охорони, а у передбачених законом випадках – і безпосереднім об'єктом конкретних злочинів. Законодавець забороняє реалізацію, досягнення певного інтересу певним способом чи певною особою. При цьому, очевидно, одночасно із досягненням особою інтересу вчиненням діяння, яке законодавцем забороняється, в багатьох випадках аналогічному інтересу іншої особи заподіюється шкода [Андрушко П.П. Категорія «Інтерес» у кримінальному праві [Електронний ресурс] / П.П. Андрушко // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. - 2009. - № 81. - Режим доступу: <http://www.tnu.in.ua/study/refs/d19/file94032.html>].

У рішенні Конституційного Суду України від 01.12.2004 р. вказано, що інтерес може бути як охоронюваним законом, правоохоронюваним, законним, так і незаконним, тобто таким, що не захищається ні законом, ні правом, не повинен задовольнятися чи забезпечуватися ними, оскільки такий інтерес спрямований на ущемлення прав і свобод інших фізичних і

юридичних осіб, обмежує захищені Конституцією та законами України інтереси суспільства, держави чи «всіх співвітчизників» або не відповідає Конституції чи законам України, загальновизнаним принципам права [Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес) № 18-рп/2004 від 01.12.2004 року [Електронний ресурс] - Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v018p710-04>].

Савченко С. В. ототожнює категорії «законний інтерес» та «охоронюваний законом інтерес» як одне і теж поняття. Автор зазначає, що «здійснюючи загальнотеоретичний аналіз та класифікацію інтересів у праві до уваги необхідно взяти той факт, що у вітчизняній юридичній науці більш вживаним є використання поняття «охоронювані законом інтереси», а в закордонній науковій літературі - «законні інтереси». Разом із тим, останнім часом у вітчизняній загальнотеоретичній юридичній науці термін «законний інтерес» набуває поширення» [Савченко С. В. Інтереси в праві та їх класифікація [Електронний ресурс] - Режим доступу: <http://law.journalsofznu.zp.ua/visnik-2-1-2011/2106-savchenko-s-v-interesi-v-pravi-ta-jikh-klasifikatsiya>].

Однак, ми відстоюємо точку іншу думку, що законний інтерес і правоохоронний інтерес є різні правові категорії. На погляд Чеписа О. І., категорії «законні інтереси» й «охоронювані законом інтереси» слід розрізняти як об'єкти правового захисту. У цьому аспекті є два об'єкти правового захисту - суб'єктивні регулятивні права й охоронювані законом інтереси. Законні інтереси - це інтереси, що, в першу чергу, не суперечать закону. Такими є в тому числі й охоронювані законом інтереси. Але поняття охоронюваних законом інтересів (інтересів, що захищаються законом) існує самостійно як об'єкт правового захисту в тих випадках, коли відсутнє власне суб'єктивне право. Останнє означає, що охоронювані законом інтереси здатні

бути самостійними об'єктами захисту при відсутності суб'єктивних цивільних прав [Чепис О. І. Охоронюваний законом інтерес в цивільному праві: поняття та структура [Електронний ресурс] - Режим доступу: http://www.pap.in.ua/1_2013/Chepis.pdf].

Таким чином, інтерес класифікують на законні інтереси (також зустрічається узагальнююча категорія – правоохоронювані інтереси чи охоронювані законом інтереси) та незаконні (протиправні) інтереси. Законні інтереси – це інтереси фізичної особи чи юридичної особи, держави, суспільства, які не суперечать законодавчим засадам та моральним засадам суспільства. Незаконні (протиправні) інтереси – це інтереси фізичної особи чи юридичної особи, що є свідомим бажанням, яке виявляється у вигляді намірів, прагнень одержання протиправного блага, що суперечить інтересам інших осіб, суспільства, держави та характеризується як ознака мотиву або мети вчинення злочину.

Г. О. Усатий зазначає, що незаконні (протиправні) інтереси – це група інтересів, які включають: інтереси того, хто пропонує, обіцяє чи надає неправомірну вигоду, інтереси третьої особи; інші особисті інтереси; інтереси того, хто пропонує, обіцяє або надає неправомірну вигоду, інтереси третьої особи [Усатий Г.О. Інтерес як об'єкт кримінально-правового конфлікту / Г. О. Усатий // Часопис Київського університету права. – 2014. - № 3. - С. 236-240].

Враховуючи поділ права на матеріальне та процесуальне та сферу застосування вказаної категорії, вважається за правельне поділ інтересу на матеріально-правовий та процесуально-правовий. На думку Р. Є. Гукасяна, поділяючи інтереси на матеріально-правові та процесуально-правові, інтерес є відправною точкою в досягненні цілі. При цьому за наявності матеріально-правових інтересів ціль досягається за допомогою встановлення, зміни, припинення суб'єктивних прав та обов'язків, а за наявності процесуально-правових інтересів – за допомогою діяльності судових, нотаріальних, правоохоронних органів [Гукасян Р. Е. Проблема интереса в советском

гражданском процессуальном праве [Текст] / Р. Е. Гукасян. – Саратов : Приволжское кн. изд-во, 1970. – С. 28].

Реалізація і захист прав людини і громадянина нерозривно пов'язано з проблемою правового забезпечення як інтересів суспільства в цілому, так і інтересів окремих соціальних груп і громадян. Погоджуючись з слушною позицією О.В. Кузнецова [Кузнецов А.В. Уголовное право и личность. – М.: «Юридическая литература», 1977. – С. 27-28] , вважаємо за можливе поділ (класифікації, систематизації) інтересів за різними критеріями. Відповідно до КК України інтереси як об'єкти кримінально-правової охорони поділяються за критерієм суб'єкта (носія) таких інтересів (наприклад, людини і громадянина, державні, громадські, юридичних осіб) на приватні та публічні.

Потрібно забезпечити на законодавчому рівні баланс індивідуальних інтересів громадян і їх об'єднань з інтересами суспільства як інтересів приватних та публічних. Прикладом співвідношення приватних та публічних інтересів у кримінальному провадженні виникає в разі приватного обвинувачення (ст. 477 КПК). Так як, інститут приватного обвинувачення є формою захисту прав і законних інтересів людини, які охороняються та забезпечуються через юрисдикційну форму захисту – звернення до компетентних органів держави.

Охорона прав і свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження поєднує як загальнодержавний інтерес боротьби зі злочинністю, так і приватні інтереси учасників кримінального судочинства, щодо охорони їх прав та свобод. Забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування спрямовано на реалізацію публічного інтересу щодо оперативності діяльності правоохоронних органів, та приватного інтересу підозрюваного, обвинуваченого [Тітко І. А. Нормативне забезпечення та практика реалізації приватного інтересу в кримінальному процесі України : монографія / І. А. Тітко. – Х.: Право, 2015. – С. 27].

Ієрархія інтересів як об'єктів кримінально-правової охорони, на думку П.П. Андрушко має таку послідовність: - інтереси людства в цілому; -

національні (загальнонаціональні) інтереси; - інтереси особи (людини і громадянина); - інтереси держави та місцевого самоврядування; - інтереси територіальної громади; - громадські інтереси; - інтереси інституцій, утворених громадянами для спільного задоволення своїх інтересів; - інтереси юридичних осіб [Андрушко П.П. Категорія «Інтерес» у кримінальному праві [Електронний ресурс] / П.П. Андрушко // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. - 2009. - № 81. - Режим доступу: <http://www.tnu.in.ua/study/refs/d19/file94032.html>].

В. В. Сташис виділяє п'ять груп інтересів як об'єктів кримінально-правової охорони, за якими побудована Особлива частина КК: 1) загальнонаціональні; 2) людства в цілому; 3) особи; 4) громадські; 5) державні [Сташис В.В. Загальна характеристика нового Кримінального кодексу України // Новий Кримінальний кодекс України: Питання застосування і вивчення: матер. міжнар. наук.-практ. конф. [Харків] 25–26 жовтня 2001 р. / Редкол.: Сташис В.В. (голов. ред.) та ін. – К. – Х.: «Юрінком Інтер», 2002. – С.8].

Найбільш вдалою є позиція Кузнецова А. В., який вказує, що інтерес може бути у вигляді:

1) об'єктом кримінально-правової охорони (правоохоронюваний, охоронюваний законом, законний інтерес) - це інтерес потерпілого, якому злочинним діянням заподіюється шкода чи створюється загроза її заподіяння;

2) об'єктом правомірного захисту, посягання на який (заподіяння чи створення загрози заподіяння шкоди якому) є підставою для здійснення акту необхідної оборони чи крайньої необхідності. У такій якості інтерес є і об'єктом злочину, на який здійснюється суспільно небезпечне посягання особою, якій заподіюється шкода у стані необхідної оборони.

3) благом, якого хоче досягти особа, що вчинює злочин - об'єктом чи ознакою мотиву або мети вчинення злочину [Кузнецов А.В. Уголовное право и личность. – М.: «Юридическая литература», 1977. – С. 27-28].

Таким чином, законний інтерес як кримінально-правову категорію - це усвідомлене прагнення особи чи кількома особами спільно та (або) державою певних соціальних благ для задоволення потреб, які не заборонені законодавством, задоволення яких передбачено або безпосередньо впливає з положень закону. Інтерес як кримінально-правова категорія може виступати об'єктом правової охорони, об'єктом захисту та свідомим бажанням, що виявляється у вигляді намірів, прагнень одержання протиправного блага, що суперечить інтересам інших осіб, суспільства, держави та характеризується як ознака мотиву або мети вчинення злочину.

Березовська Н.Л.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, доцент*

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ТА ПОЛІТИЧНІ ЗАСАДИ ТЕОРІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ЗАКОНОТВОРЧОСТІ ТА ПРАКТИКИ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ В УКРАЇНІ НА СЬОГОДНІШНЬОМУ ЕТАПІ

Сьогодні доводиться констатувати, що деякі законодавчі зміни до кримінального закону базуються не на теорії кримінального права, не на теорії держави і права, не намагаються відповідати законам логіки, принципам системності у кримінальному праві тощо, а приймаються з політичних міркувань, без намагань підвести політичне рішення під вимоги закону.

Динамічні соціальні та політичні перетворення, які відбулися в Україні протягом 2014 року, беззаперечно вплинули на існуючі тенденції розвитку кримінального законодавства та взагалі на всю кримінально-правову політику держави. Відтак стають актуальними дослідження сучасних тенденцій розвитку кримінально-правової політики України та шляхів її удосконалення на законодавчому рівні [Черней В.В. Сучасна кримінально-

правова політика на законодавчому рівні / В. В. Черней // Актуальні проблеми кримінального права (пам'яті професора П. П. Михайленка): тези доп. V міжвуз. наук.-теорет. конф. (м. Київ, 21 листоп. 2014 р.) [Текст] / ред. кол.: В. В. Черней, М.В. Костицький С. Д. Гусарєв, С. С. Чернявський та ін. – К.: Нац. акад. внутр. справ, 2014. – С. 6.]

Нажаль, законодавча влада в Україні налічує, в основному, людей далеких від права. Чи може визнаватись спеціалістом особа, яка не володіє спеціальними знаннями? Чи можна обирати в законодавчий орган держави людей, які не вчилися видавати закони? Чи зможуть вони виконати свої функції? В ст. 85 Конституції України серед повноважень Верховної Ради України передбачено прийняття законів (п.3).

В Конституції України також не прописані вимоги щодо освіти представника законодавчої влади. Вказується, що «народним депутатом України може бути обрано громадянина України, який на день виборів досяг двадцяти одного року, має право голосу і проживає в Україні протягом останніх п'яти років. Не може бути обраним до Верховної Ради України громадянин, який має судимість за вчинення умисного злочину, якщо ця судимість не погашена і не знята у встановленому законом порядку» [Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141].

Неодноразові зміни та доповнення до Кримінального кодексу України є прямим свідченням нестабільності кримінально-правової політики держави [Черней В.В. Сучасна кримінально-правова політика на законодавчому рівні / В. В. Черней // Актуальні проблеми кримінального права (пам'яті професора П. П. Михайленка): тези доп. V міжвуз. наук.-теорет. конф. (м. Київ, 21 листоп. 2014 р.) [Текст] / ред. кол.: В. В. Черней, М.В. Костицький С. Д. Гусарєв, С. С. Чернявський та ін. – К.: Нац. акад. внутр. справ, 2014. – С. 6.].

При цьому, присяга народного депутата України (ст. 79. «Перед вступом на посаду народні депутати України складають перед Верховною Радою України таку присягу»), складається із зобов'язань виражених у словах:

«Присягаю на вірність Україні. Зобов'язуюсь усіма своїми діями боронити суверенітет і незалежність України, дбати про благо Вітчизни і добробут Українського народу. Присягаю додержуватися Конституції України та законів України, виконувати свої обов'язки *в інтересах усіх співвітчизників*» (виділено нами – Б.Н.) [Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141].

Про важливість присяги свідчить те, що її «зачитує найстарший за віком народний депутат України перед відкриттям першої сесії новообраної Верховної Ради України, після чого депутати скріплюють присягу своїми підписами під її текстом. Відмова скласти присягу має наслідком втрату депутатського мандата. Повноваження народних депутатів України починаються з моменту складення присяги» [Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141].

Але ми пам'ятаємо виступи народної обраниці Ю.В. Тимошенко, яка пропонувала посилити кримінальну відповідальність (ВО «Свобода» писала про доречність смертної кари: «ВО "Свобода" послідовно виступає за посилення кримінальної відповідальності за економічні злочини та за запровадження в кримінальному законодавстві принципу "чим вища державна посада – тим вищий рівень відповідальності за скоєний злочин". За корупцію на всіх рівнях має бути запроваджено наджорсткі покарання, максимальною мірою яких має стати смертна кара за завдання збитків державі в особливо великих розмірах. Лише такий підхід до економічних злочинів та зловживань владою зможе привести соціальну та національну справедливість на нашу землю»), а, невдовзі, була відпущена з місць позбавлення волі по «статті Тимошенко», як прозвали закон в народі.

Так, «Українська правда», на офіційній сторінці ВО «Свобода» та ін. писали: «Найзапекліші інформаційні баталії точаться навколо 365 статті Кримінального кодексу України – так званої "статті Тимошенко". Одні вимагають її негайно скасувати (тобто, декриміналізувати описанні в ній злочини), сподіваючись тим самим врятувати свого ув'язненого лідера. Інші

ж "мужньо" захищають цю статтю, але лише тому, що їм не подобаються перші. Проте, серед всіх цих істерик прості українці досі не почули, які саме злочини пропонується декриміналізувати» [Відповідальність за економічні злочини та корупцію потрібно посилювати, а не декриміналізувати // <http://www.old.svoboda.org.ua/dopysy/dopysy/025324/>; Що ховається під декриміналізацією "статті Тимошенко"? // Українська правда: http://www.pravda.com.ua/columns/2011/11/7/6735902/view_print/].

Чи інший приклад. Про введення в законодавство нового підходу до визначення амністії – непередбаченої у законах «індивідуальної амністії», також свідчать політичні складові питання. Йде використання терміна, який не передбачений в жодному нормативно-правовому акті. Про правовий аспект такого рішення зазначається в літературі [Березовський А. «Індивідуальна амністія» як засіб кримінально-правового впливу: позитивні та негативні аспекти правового регулювання / А. Березовський // Юридичний вісник. – 2014. – № 6. – С. 159-164. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/urid_2014_6_29]

Політичні рішення приймалися і раніше. «Указом від 7 квітня 2013 р. президент помилував двох колишніх міністрів уряду Ю.Тимошенко – хоча один з них про помилування не просив [http://gazeta.dt.ua/internal/problemayuvt-yak-rozv-yazati-yiyi-u-pravoviy-sposib_.html]

В літературі зазначається, що «аналіз передвиборних програм кандидатів у Президенти України дає підстави для висновку про характерний для більшості популістичний радикалізм у підходах до вирішення проблеми корупції. На тлі зростаючого невдоволення Українського народу станом боротьби з корупцією переважна більшість кандидатів у Президенти України рішуче виступає за підсилення відповідальності за корупційні правопорушення. Окремі з них вважають за необхідне запровадити такі види покарання як довічне позбавлення волі, або ж навіть смертну кару [Відповідальність за корупційні діяння, правові засади відшкодування збитків, завданих внаслідок їх вчинення: навч.-метод. матеріали / Ю. В.

Баскакова, В. М. Гаврилюк, П. В. Качанова, Г. О. Усатий; упоряд. О. В. Жур. – К.: НАДУ, 2013. – С.17].

Про політичні мотиви вказується і в інших джерелах: «Серед останніх змін, внесених до КК України, відслідковуються певні своєрідні тенденції, до яких належать: ... 3) передумовами їх прийняття, зазвичай, є політичні мотиви та інтереси; 4) якість зазначених змін та їх ефективність є невисокою, оскільки відповідні законопроекти створюються спонтанно для «точкового» вирішення окремих тактичних завдань і апріорі не можуть вплинути на стан протидії злочинності; 5) законопроекти щодо внесення змін до КК України не проходять належної наукової експертизи і не містять наукового обґрунтування необхідності та доцільності їх прийняття» [Грудзур О. М. Кримінально-правова політика України в 2014 році, крізь призму законодавчих змін/ О. М. Грудзур // Політика в Україні: питання теорії та практики: збірник матеріалів міжнародної науково-практичної конференції. – К. – 2014. – С. 59–63].

В літературі обговорюється і криміналізація суспільно небезпечних діянь проти журналістів. Вказується, що не дотримано при цьому принципу структурності кримінального закону. Санкція статті 348-1 КК України передбачає довічне позбавлення волі за необережний злочин [Лихова С. Я. Криміналізація суспільно небезпечних діянь проти журналістів як приклад порушень принципу структурності кримінального закону / С. Я. Лихова // Право. – 2015. – С. 273]. Зазначається, що «недоцільність введення ст. 348-1 до КК України підтверджується співставленням доктринальних положень криміналізації з умовами діяльності журналістів. Наразі немає особливих тисків на дану категорію потерпілих, не зростає кількісна динаміка потерпілих осіб. Введення даної статті можна пояснити лише суспільною думкою, яка гіперболізована через необізнаність, ...ст. 348-1 лише перевантажує КК України, невиправдано надаючи журналістам статус спеціального суб'єкта потерпілого [Буряк К. М. Доцільність криміналізації

суспільно небезпечних діянь проти журналістів // Юридичний вісник 2015. – № 4 (37). – С.137].

Сьогодні ми всі стали заручниками «Закону Савченко», про що йшлося в рамках обговорення проблемних моментів щодо правових і пенітенціарних проблеми реалізації норм КК України щодо зарахування судом строку попереднього ув'язнення у строк покарання, на круглому столі від 18 листопада 2016 року в Національному університеті «Одеська юридична академія» [18 листопада 2016 року в Національному університеті «Одеська юридична академія» відбувся круглий стіл на тему: «Кримінологічні та пенітенціарні проблеми зарахування судом строку попереднього ув'язнення у строк покарання» // <http://criminology.onua.edu.ua/?p=2419>]. Зміни також не передбачали системності, прогнозування результатів його застосування, в результаті чого більшість випущених на волю осіб повернулися в місця позбавлення волі.

Чи щодо закріплення можливості застосування заходів кримінально-правового характеру до юридичних осіб. Недаремно в літературі зазначається, що «принциповим і базовим правоположенням знаходиться у суперечності законодавча новела, встановлена нещодавно в КК – заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб (Розділ XIV¹, ст.ст. 96¹–96¹¹ КК). Норми цієї новели не відповідають принципам особистої і винної відповідальності у кримінальному праві, а тому, напевно, є доцільними, оскільки чинне законодавство (фінансове, адміністративне, господарське, цивільне) наразі містить достатньо правових заходів примусу щодо юридичних осіб у випадках порушення ними законодавства, отже кримінально-правове регулювання для цього не потрібно [Проблеми науки кримінального права та шляхи їх вирішення у законотворчій та правозастосовній діяльності (за матеріалами V Міжнародної науково-практичної конференції з кримінального права 8-9 жовтня 2015 р. // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2015. – № 2(5). – С.396].

Деякі вчені приходять до невтішних висновків, що нестабільність кримінального законодавства та намагання законодавця вирішити будь-яку суспільно-політичну проблему виключно кримінально-правовими засобами є свідченням відродження тоталітарних тенденцій в кримінально-правовій політиці України. ...подібні тенденції вже були притаманні вітчизняній кримінально-правовій політиці в умовах створення української держави «радянського зразка». Утім, в науці кримінального права, такі тенденції оцінюються доволі негативно... Сучасна кримінально-правова політика України на законодавчому рівні має дещо різну направленість і, з одного боку, стосується впровадження міжнародних стандартів, а з іншого – набуває ознак відродження кримінально-правової політики репресивного типу [Черней В.В. Сучасна кримінально-правова політика на законодавчому рівні / В. В. Черней // Актуальні проблеми кримінального права (пам'яті професора П. П. Михайленка): тези доп. V міжвуз. наук.-теорет. конф. (м. Київ, 21 листоп. 2014 р.) [Текст] / ред. кол.: В. В. Черней, М.В. Костицький С. Д. Гусарев, С. С. Чернявський та ін. – К.: Нац. акад. внутр. справ, 2014. – С. 6]. Про «намагання з боку законодавця вирішувати складні економічні, соціальні, політичні та інші проблеми сучасного життя шляхом установлення або посилення кримінальної відповідальності» вказують і інші автори [Проблеми науки кримінального права та шляхи їх вирішення у законотворчій та правозастосовній діяльності (за матеріалами V Міжнародної науково-практичної конференції з кримінального права 8-9 жовтня 2015 р. // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2015. – № 2(5). – С.385]. Підкреслюються наслідки впливу засобами кримінального права: «кримінальна юстиція пов'язана із дуже чутливими сферами життя людей, тому будь-які зміни у КК, особливо революційні, здатні здійснювати значний (і не завжди позитивний) вплив на поведінку людей» [Там же. – С.386]. Зауваження критичного змісту щодо «останніх новел у кримінальному законодавстві свідчать про те, що окремі з них мають безсистемний характер, не ґрунтуються на єдиному методологічному підході, суперечать основним

принципам кримінального права. ...збалансований підхід у справі удосконалення кримінального законодавства може бути результативним лише на підставі врахування і втілення основоположних принципів кримінального права, що акумулюють досвід вітчизняного законотворення, практику застосування кримінального права, передовий досвід найбільш розвинених країн світу [Там же. – С.398].

Вказане стосується і деяких інших положень КК: невідповідність норм Загальної і Особливої частини (різняються за змістом однакові терміни; строки покарань в Особливій частині виходять за межі передбачені в Загальній частині; неможливість застосування санкції до певної категорії засуджених тощо).

Як вказується у літературі, криміналізація – це процес виявлення суспільно небезпечних видів людської поведінки, визнання на державному рівні необхідності, можливості й доцільності кримінально-правової боротьби з ними та закріплення їх у законі про кримінальну відповідальність, як злочинів [Фріс П. Л. Криміналізація і декриміналізація у кримінально-правовій політиці / П. Л. Фріс // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2014. – № 1 (2). – С. 20]. Про політичні мотиви у визначенні мова не йде.

Видається, ми не можемо вимагати від вчителя виконання обов'язків столяра. Всі українці повинні задуматись над наслідками своїх власних дій, щоб не справдились слова Джорджа Орвелла: «Народ, який обирає корумпованих політиків, самозванців, злодіїв і зрадників не жертви ... але співники» [George Orwell // <http://www.goodreads.com/quotes/1402817-a-people-that-elect-corrupt-politicians-imposters-thieves-and-traitors>] і обирати для приймання законів слід осіб, які можуть це зробити.

Задорожна А.Ю.

Херсонський національний технічний університет, студентка

Бараненко Р.В.

Херсонський факультет Одеського державного університету внутрішніх справ, професор кафедри професійних та спеціальних дисциплін, кандидат технічних наук, доцент

ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ТЕРМІНУ «КІБЕРТЕРОРИЗМ»

На сьогоднішній день немає досить чіткого визначення поняття «кібертероризм». Термін доволі спірний, тому деякі автори обирають дуже вузьке визначення. Різні правові системи й урядові установи використовують різні визначення. Більш того, уряди різних країн неохоче узгоджують юридично зобов'язуюче визначення. Ці труднощі виникають через те, що цей термін є політично й емоційно зарядженим [Hoffman (1998), p. 23, See review in The New York Times Inside Terrorism]. Для того, щоб уникнути такого роду плутанини, пропонується використовувати найбільш загальне визначення кібертероризму, що включає до себе наступне [http://www.sagepub.com/sites/default/files/upm-binaries/51172_ch_1.pdf]:

Кібертероризм – це застосування насильства або загрози насильства з використанням засобів комп'ютерної техніки й телекомунікаційних мереж, з метою створення політичних, релігійних чи ідеологічних змін. Він може бути здійсненим тільки недержавними суб'єктами чи агентами, які працюють від імені своїх урядів.

Також кібертероризм можна визначити, як умисне використання комп'ютера, мереж та інтернет-простору з метою викликати руйнування й завдати шкоду для особистих цілей [Matusitz, Jonathan (April 2005). "Cyberterrorism:". American Foreign Policy Interests. 2: 137-147]. Цілі можуть бути політичними або ідеологічними, оскільки це може розглядатися як форма тероризму ["India Quarterly : a Journal of International Affairs". 42-43. Indian Council of World Affairs. 1986: 122. The difficulty of defining terrorism has led to the cliché that one man's terrorist is another man's freedom fighter].

Існує дискусія з приводу основного визначення обсягу кібертероризму. Існує розподіл на категорії за мотивацією, цілями, методами й центральним місцем використання комп'ютера в акті. Залежно від контексту, кібертероризм може значно перекриватися з кіберзлочинністю, кібервійною або звичайним тероризмом [What is cyberterrorism? Even experts can't agree at the Wayback Machine (archived November 12, 2009). Harvard Law Record. Victoria Baranetsky. November 5, 2009].

Якщо кібертероризм розглядати аналогічно традиційному тероризму, то він включає до себе тільки атаки, які ставлять під загрозу майно або життя, його може бути визначено як більш ефективне використання обчислювальної техніки та інформації на виконання завдань, зокрема, через Інтернет, викликаючи фізичну, реальну шкоду чи серйозні порушення об'єктів критичної інфраструктури.

Деякі дослідники заявляють, що кібертероризму не існує, й це дійсно питання злону або інформаційної війни [Harper, Jim. "There's no such thing as cyber terrorism". RT. Retrieved 5 November 2012]. Вони не згодні із загальноприйнятим визначенням, обґрунтовуючи це через неправдоподібність створення страху, значної фізичної шкоди або смерті в популяції з використанням електронних засобів, з урахуванням поточної атаки й захисних технологій.

Вікіпедія описує кібертероризм досить просто, як «акт інтернет-тероризму в терористичній діяльності, в тому числі акти навмисного, великомасштабного руйнування комп'ютерних мереж, особливо персональних комп'ютерів, підключених до інтернету, з використанням допоміжних засобів таких, як комп'ютерні віруси» [<https://en.wikipedia.org/wiki/Cyberterrorism>].

Марк Політ, спеціальний агент ФБР, запропонував робоче визначення кібертероризму, як «навмисний, політично мотивований напад на інформацію, комп'ютерні системи, комп'ютерні програми й дані, що призводить до насильства проти небойових цілей і проведений

субнаціональними групами або таємними агентами»
[<http://searchsecurity.techtarget.com/definition/cyberterrorism>].

Крім того, щоб кваліфікувати напад як кібертероризм, він має привести до насильства проти осіб або майна, або принаймні, причинити досить шкоди, щоб генерувати страх. Атаки, які призводять до смерті або тілесних ушкоджень, вибухів або серйозних економічних втрат, є тому прикладами. Серйозні напади на об'єкти критичної інфраструктури можуть бути актами кібертероризму, в залежності від їх впливу.

Важливо розрізняти кібертероризм і «хактивізм», термін, введений ученими, щоб описати суміш злому з політичною активністю. (Під «зломом» тут розуміється прихована діяльність, здійснювана в Інтернеті, яка прагне виявити, маніпулювати або іншим чином використовувати вразливості в комп'ютерних операційних системах та іншому програмному забезпеченні. На відміну від хактивістів, хакери, як правило, не мають політичних цілей). Хактивісти мають чотири основні види зброї в їх розпорядженні: віртуальні блокади; атаки електронної пошти; злом і проникнення до комп'ютерів; комп'ютерні віруси й черв'яки
[<https://www.usip.org/sites/default/files/sr119.pdf>].

Існує три рівня кібертерору за можливостями, визначених групою Monterey [Dorothy E. Denning (May 23, 2000). "Cyberterrorism". cs.georgetown.edu. Archived from the original on March 10, 2014. Retrieved June 19, 2016]:

- *Простий неструктурований*: можливість проводити основні атаки проти окремих систем, що використовують інструменти, створені кимось іншим. Організація має невеликий цільовий аналіз, управління й контроль або здатність до вивчення.

- *Просунуто-структурована*: можливість проводити більш складні атаки проти декількох систем або мереж і, можливо, модифікувати або створювати базові інструменти злому. Організація має елементарний об'єкт аналізу, управління й контролю, а також здатність до вивчення.

– *Комплексно-координоване*: можливість до скоординованих атак, здатних викликати масове руйнування проти інтегрованих гетерогенних систем захисту (в тому числі криптографічних). Можливість створювати складні інструменти злому. Організація має дуже ефективний цільовий аналіз, управління й контроль, а також здатність до вивчення.

Тому сьогодні Україні доречно вживати активних кроків на шляху розбудови власної системи кібербезпеки. Постійні кібератаки проти США та ЄС з боку хакерів з Російської Федерації та КНР, а також проти Естонії (2007), Грузії (2008), Канади (2011) підтверджують актуальність досліджень в цьому напрямку.

Данільченко І. Р.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
асистент кафедри кримінального права*

НАСИЛЬСТВО В СІМ'Ї – ДЕМОРАЛІЗУЮЧИЙ ВПЛИВ НА ДІТЕЙ, ЯК ОСНОВНИЙ ЧИННИК ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ

Насильницька злочинність руйнує подружні стосунки, сім'ю та спричиняє значну шкоду моральним засадам, здійснює психотравмуючий та деморалізуючий вплив на дітей. Криміналізація подружніх стосунків генерує зростання злочинності в цілому, та зростання злочинності серед неповнолітніх, підриває процес соціалізації, укріплення та розвиток позитивних суспільних відносин. Наявність подружніх пар, в яких конфлікти вирішуються з позиції сили, призводить до того, що вчинюються тяжкі злочини проти особи, включаючи і подружні вбивства та фізичний вплив на дітей.

Сучасний стан становлення України як правової держави характеризується спрямованістю держави на забезпечення прав і свобод людини, вільний і всебічний розвиток її особистості, а також виховання людини в дусі поваги до національних традицій та законодавства України.

Особлива увага приділяється забезпеченню гармонійного розвитку дітей та підлітків, бо давно відома певна залежність злочинності в цілому від злочинності неповнолітніх, яка на сьогодні набула загрозливого значення.

Насильство в сім'ї є серйозним порушенням прав людини, які держава має відстоювати і захищати. Серед них – право на життя і фізичну недоторканність; право не бути об'єктом знущань чи жорстокого або принизливого поводження; право на свободу від дискримінації за ознакою статі; право на здоровий і безпечний розвиток та інше.

Сім'я займає головне місце в моральному формуванні особистості, вона бере з перших днів життя дитини на себе турботу про її здоров'я та виховання, дає дітям початкові знання про навколишній світ, виробляє певні уявлення і навички, допомагає здійснювати контакти з багатьма іншими людьми тощо.

Конкурувати із сім'єю, особливо на початковому етапі розвитку особистості, не може жодна громадська або державна виховна установа. Відсутність батьківської опіки або сімейне неблагополуччя, навпаки, майже завжди створює реальні труднощі у формуванні дітей і підлітків, перебороти які повністю суспільству до сьогоднішнього дня не вдається.

Виченню неблагополучної сім'ї присвячено роботи С.Н. Бузова, А.К. Воднева, Ю.М. Якубова. Кожен автор вкладав у це поняття своє значення. Основна увага приділялася неповним сім'ям і таким, де батьки зловживали алкоголем, вели аморальний спосіб життя або вживали наркотики.

Останніми роками фахівці почали звертати увагу на педагогічно неспроможні й конфліктні сім'ї, підкреслюючи, що всі виділені види неблагополучних сімей об'єднує те, що вони так чи інакше сприяють протиправній поведінці неповнолітніх.

Нерівномірний розвиток особистості підлітків (відставання соціально-моральної сфери від фізичного дозрівання) та швидкий розвиток нервової системи в цей час сприяють підвищенню збудженості, неврівноваженості, що можуть призводити до нервових зривів. Нервова система підлітка дуже

чутлива до впливу патогенних факторів. Для підліткового віку характерним є інтенсивне формування особистості, пов'язане, передусім, із розвитком самосвідомості, морального світосприйняття, а також ідеалів і принципів. Поведінка підлітка стає чим далі більш усвідомленою, вчинки здійснюються згідно з його особистісними переконаннями [Корецький С.М. Індивідуальне прогнозування девіантної поведінки неповнолітніх //Вісник МВС. - К.: ВВП МВС України, 2005. -- №5. - С.128.].

Сімейне неблагополуччя виступає в якості одного з основних чинників, що зумовлюють злочинність неповнолітніх.

Правові і організаційні основи попередження насильства в сім'ї, органи та установи, на які покладається здійснення заходів із попередження насильства в сім'ї визначає Закон України "Про попередження насильства в сім'ї", відповідно до якого "насильство в сім'ї - будь-які умисні дії фізичного, сексуального, психологічного чи економічного спрямування одного члена сім'ї по відношенню до іншого члена сім'ї як людини та громадянина і наносять йому моральну шкоду, шкоду його фізичному чи психічному здоров'ю". Також Закон дає визначення психологічного насильства, яке пов'язане з дією одного члена сім'ї на психіку іншого члена сім'ї шляхом словесних образ або погроз, переслідування, залякування, якими навмисно спричиняється емоційна невпевненість, нездатність захистити себе та може завдаватися або завдається шкода психічному здоров'ю [Закон України «Про попередження насильства в сім'ї». – [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua>].

Дитині легко заподіяти шкоду. Вразливість дітей до насильства пояснюється їх фізичною, психічною та соціальною незрілістю, а також, залежним, підлеглим становищем по відношенню до дорослих. Також, важливо врахувати особливості заподіяння моральної шкоди дітям, яка може завдаватися: у побуті - шляхом обмежень, примусів, заборон; у процесі виховання - в разі непорозуміння батьками дитини - коли відбувається нав'язування своєї думки; також при розлученні батьків - у наслідок якого

руйнуються уявлення дитини про сім'ю тощо. Не менш суттєвим є врахування особливостей сприйняття моральної шкоди дітьми, в зв'язку з тим, що взагалі формування особистості проходить перші роки життя. У ранньому віці у дитини формуються характер, основи світогляду, засвоюються основні етичні категорії. Дитину, особливо дошкільного віку, край необхідно виховувати у дусі естетичних почуттів, спонукаючи її до добрих вчинків. Але при заподіянні моральної шкоди все засвоюється навпаки - вражена психіка і мораль дитини.

Наслідки жорстокого поводження і неуважного відношення до дітей можуть виявлятися у вигляді прагнення кудись бігти, сховатися, або у вигляді глибокої загальмованості, зовнішньої байдужості. Однак в обох випадках дитина охоплена найгострішим переживанням страху, тривоги і гніву. У дітей старшого віку можливий розвиток важкої депресії з почуттям власної ущербності, неповноцінності. Будь-який вид жорстокого поводження з дітьми веде до найрізноманітніших наслідків, але всі вони поєднуються одним - порушення прав людини, збиток здоров'ю дитини чи небезпека для її життя. Негативними наслідками є психологічні травми, які призводять до посттравматичних та психореактивних розладів. Практично всі діти, що постраждали від жорстокого поводження, пережили психічну травму, у результаті чого вони розвиваються далі зі значними особистісними, емоційними і поведінковими особливостями, що негативно впливають на їхнє подальше життя.

Почуваючи себе нещасливими, знедоленими, пристосовуючись до ненормальних умов існування, намагаючись знайти вихід з положення, що створилося, вони і самі можуть творити насильство.

Стан підліткової злочинності викликає занепокоєність та зумовлює необхідність пошуку нових засобів для її попередження, вжиття додаткових заходів з боку державних органів і громадськості, які б сприяли поступовому зменшенню злочинних проявів у середовищі неповнолітніх. Серед загальних заходів профілактики зазначених явищ важливе місце посідає процесуальна

діяльність органів розслідування, прокуратури і суду, що здійснюють провадження у кримінальних справах про злочини неповнолітніх. У цій роботі необхідно значно підвищити якість розслідування і судового розгляду зазначеної категорії кримінальних справ.

Право на захист дитинства від експлуатації та насильства (ст. 52 Конституції) - означає встановлення відповідальності за вчинення будь-якого насильства над дитиною та її експлуатацію [Конституція України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141).- [Електроний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua>]. Кримінальний кодекс України містить ряд статей, що передбачають судову відповідальність: за умисне убивство матір'ю своєї новонародженої дитини і залишення без допомоги малолітнього, який знаходиться у небезпечному для життя стані; за зловживання опікунськими правами та залишення підопічних дітей без догляду і допомоги; за зґвалтування неповнолітньої або малолітньої; за статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості; за розбещення неповнолітніх; за мужолозтво з неповнолітніми; за викрадення чужої дитини; за втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність, пияцтво, заняття жебрацтвом, проституцією, азартними іграми, а також використання неповнолітнього з метою паразитичного існування; за доведення неповнолітнього до стану сп'яніння [Кримінальний кодекс України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, N 25-26, ст.131) . - [Електроний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua>].

На даному етапі діючий кримінальний закон охороняє сім'ю в основному через призму інтересів особи, а не як особливий соціальний інститут. Такий підхід не забезпечує достатнього кримінально-правового захисту сім'ї, як соціально значущого інституту та відображає стійкість характерних ознак (похідних від специфіки сімейних стосунків) внутрісімейних злочинів, які дозволяють віднести їх до злочинів особливого виду, які відрізняються від загальних посягань проти особи. Через те що насильство в сім'ї порушує не тільки інтереси особи, але і перешкоджають

функціонування сімейної організації як "первинний осередок суспільства", доцільно сформулювати кримінально-правові заборони насильства в сім'ї в окремо виділеній групі.

Дмитрук М.М.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, доцент*

ПРЕЮДИЦІЯ ТА ЇЇ ПРОЯВИ В ТЕОРІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ЗАКОНОТВОРЧОСТІ

Законодавець у законопроектній діяльності у галузі кримінального законодавства використовує різні прийоми та способи в механізмі кримінально-правового впливу, зокрема, такі як презумпції, преюдиції, принципи, фікції тощо. Звернемо увагу на преюдицію в кримінально-правовій законотворчості, оскільки цьому поняттю, як правило, приділяється або мало уваги або вказується на її негативне значення.

В теорії права під преюдицією розуміють юридично встановлену наявності чи відсутності, істинності певних фактів; визнання судом певних фактів, якщо їх перевірено та оцінено у певному порядку, то вони визнаються преюдиційними, тобто такими, що при новому розгляді справи вважаються встановленими, істинними і не потребують нової перевірки [Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / За ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 487 с.].

Преюдиціальне значення рішень інших судів в кримінальному процесі визначено в ст. 90 КПК України 2012 р., а недопустимість преюдиціального значення висновків слідчого судді стосовно фактичних обставин провадження під час обрання запобіжного захисту при подальшому розгляді кримінального провадження зафіксовано у ст. 198 КПК України. При цьому вченими звертається увага, що преюдицію в кримінальному процесі необхідно розмежовувати на: 1) кримінально-процесуальну преюдицію

(преюдиція кримінально-процесуальних рішень); 2) преюдицію у кримінальному процесі як частину обставин, що входять в предмет доказування, проте які вже були встановлені в іншому рішенні суду [Шилін Д.В. Кримінально-процесуальна преюдиція в процесі доказування кримінальних справ // Часопис Академії адвокатури України. – 2010. – № 6. – С. 1.]. В діючому КПК України відсутнє визначення преюдиції, натомість в ст. 90 КПК РФ під поняттям «преюдиція» розуміється визнання судом, прокурором, слідчим, дізнавачем обставин, встановлених вироком, що набрав законної сили без додаткової перевірки, якщо ці обставини не викликають сумніву у суду тобто це виключення розгляду, оцінки та встановлення факту як такого, що вже встановлений при розгляді іншого юридичного факту.

Виходячи із вищевказаного розуміння преюдиції, в кримінальному законодавстві під цим поняттям необхідно розуміти **вплив обвинувального вироку** суду, що набув законної сили, про визнання винуватості особи у вчиненні певного злочину **навстановлення ознак** вчиненого цією ж особою **іншого суспільно небезпечногодіяння, призначення** покарання або **застосування** до цієї самої особи інших кримінально-правових заходів впливу.

Проявами преюдиції в КК України є законодавчі положення, якими передбачено необхідність врахування рішень судів інших держав про засудження громадян України; положення, які перешкоджають застосуванню пільгових інститутів КК України; повторність (у якій особа засуджена за перший злочин) як підстава створення нових складів злочинів (кваліфікуючих).

Преюдицію в кримінальному праві часто розуміють у якості адміністративно-правової преюдиції як підстави створення основних складів злочинів. Повторність адміністративного правопорушення широко використовувалась у кримінальному законодавстві СРСР та союзних республік для формування підстав кримінальної відповідальності. Так,

наприклад, при повторній спекуляції особа притягувалась до кримінальної відповідальності за ч. 3 ст. 154 КК РСФСР, вчинене вдруге браконьєрство визнавалось злочином згідно ч. 2 ст. 163 КК РСФСР, дрібне хуліганство вчинене вдругевизнавалось хуліганством [Шишов О.Ф. Преступление и административный проступок / Шишов О.Ф. – М.: МВССО СССР Всесоюзный юридический заочный институт, 1967. – 50-53 с.]. В науці кримінального права цього періоду значення адміністративно-правової преюдиції визначалось по-різному.

Одні вчені розглядали повторність правопорушення як конструктивну ознаку злочину [Малков В. Повторность проступка и уголовная ответственность / Малков В.П. – Казань. – Изд-во Казан. ун-та, 1968. – 7-8 с.], відносили до такого елементу кримінально-правової норми як гіпотеза, визначали обставиною, що характеризує особистість винуватої особи [Сабитов Р.А. Общественная опасность как критерий криминализации / Р.А. Сабитов // Актуальные проблемы криминализации и декриминализации общественно опасных деяний. – Омск. – 1980. – С. 17-18].

М.І. Ковальов вказував на неможливість використання повторності вчинення правопорушення та, відповідно, преюдиції в кримінальному законодавстві як підстави притягнення до кримінальної відповідальності, оскільки це поняття може бути лише орієнтиром в обранні державою засобів реакції на правопорушення, але, на думку вченого, не може бути підставою для переходу того чи іншого діяння у розряд злочинів. Застосування адміністративної преюдиції, як частини складу, злочину є настільки невизначеним, що будь-який адміністративний проступок, вчинений повторно, можна було б визнати злочином, що призведе до розширення кримінальної відповідальності [Ковалев М.И. Понятие преступления в советском уголовном праве / Ковалев М.И. – Свердловск : Изд-во Урал. ун-та, 1987. – 134 с.]. Подібної позиції притримувався і В.П. Малков, вказуючи, що повторність проступку – це найбільш вагома ознака безуспішності боротьби з проступками засобами, які обрав законодавець [Малков В.П. Повторность

проступка и уголовная ответственность / Малков В.П. – Казань. –Изд-во Казан. ун-та, 1968. – 14 с.], Р.А. Сабітов, також зазначав, що злочин не може бути сукупністю адміністративно-караних проступків [Сабитов Р.А. Общественная опасность как критерий криминализации / Р.А. Сабитов // Актуальные проблемы криминализации и декриминализации общественно опасных деяний. – Омск. – 1980. – С. 27-28].

В діючому КК України законодавець відмовився від адміністративно-правової преюдиції. За чинним КК України єдиною підставою кримінальної відповідальності, відповідно до ч.1 ст. 2, є склад злочину, тому диспозиції статей Особливої частин КК України не містять згадку про те, що вчинення певного правопорушення вдруге протягом певного строку визнається злочином.

Одним із проявів преюдиції в кримінальному законодавстві є повторність. Повторність в КК України розглядається як кваліфікуюча ознака, обставина, яка перешкоджає звільненню від кримінальної відповідальності також має інше значення. Повторність за КК України є проявом преюдиції лише в тих випадках, коли особи, що вчинила декілька злочинів, проте другий і наступні злочини було вчинено після доведення її вини у вчиненні першого злочину обвинувальним вироком суду, що набув законної сили тобто повторність в цьому аспекті є ширшою ніж преюдиція за КК України. При цьому, якщо рецидивом є вчинення лише нового умисного злочину особою, яка засуджена за попередній злочин, то преюдиціальним буде вчинення будь-якого за формою вини злочину, головне щоб винуватість особи у вчиненні першого злочину була доведена обвинувальним вироком суду, що набув законної сили.

Виникає питання чи взагалі адміністративно-правова преюдиція не має значення для кримінального законодавства України? Звичайно, що вказівка у ч. 1-2 ст. 2 КК України на наявність складу злочину у діяння особи, який повинен бути встановлений обвинувальним вироком суду, не є абсолютною

забороною для законодавця використовувати адміністративну чи інші преюдиції в кримінальній законотворчості.

М.І. Хавронюк зазначав, що за допомогою таких конструкції, як «...злісне...», «...повторне...» текстуально повторність фактично збережена як конститутивна ознака складу злочину у вигляді адміністративної або дисциплінарної преюдиції в деяких статтях КК (ст. ст. 164, 337, 209-1 (остання стаття в редакції до 18.05.2010 р. – уточнення автора), 390, 391 КК тощо) [Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи : порівняльний аналіз, проблеми гармонізації / Хавронюк М.І. : монографія. – К. : Юрисконсульт, 2006. – 113 с.].

Вказану кумуляція декількох дисциплінарних або адміністративних правопорушень чітко видно у судовій практиці під час притягнення до кримінальної відповідальності за ст. ст. 390-391, ст. 164 КК України. Опис кумуляції декількох правопорушень у злочини проявляється у вказівці в обвинувальних вироках на те, що «оскільки боржник не сплачував аліменти, був попереджений про кримінальну відповідальність за ухилення від сплати аліментів» тобто наявним є цивільно-правове правопорушення, яке потім охоплюється складом злочину. Окремі науковці висловлюють погляди про необхідності повернення до використання адміністративної преюдиції в кримінальній законотворчості [Устинова Т.Д. Учет положений КоАП РФ как предпосылка системного подхода при криминализации деяний / Т.Д. Устинова // Уголовное право : стратегия развития в XXI веке : материалы Пятой Междунар. науч.-практ. конф. 24-25 января 2008 г. – М. : Проспект. – 2008. – С. 70.].

Отже, можна зробити такі висновки: 1) поняття преюдиції в кримінальному законодавстві є похідним від преюдиції кримінально-процесуальних рішень, її також необхідно відрізняти від інших видів преюдицій (адміністративної, цивільної, дисциплінарної); 2) значення кримінально-правової преюдиції полягає у наступному: - є підставою створення кваліфікованих складів злочинів (при повторності, якщо особа

засуджена за перший злочин); - враховується при призначенні покарання за декілька злочинів, якщо за перший із них особу було засуджено;- перешкоджає застосуванню пільгових інститутів кримінального законодавства; - є підставою переривання строків давності; 3) адміністративно-правова преюдиція як спосіб конструювання підстав кримінальної відповідальності не закріплена в КК України, проте використовується при законодавчому вираженні ознакоб'єктивної сторони деяких злочинів.

Ігнатенко М.П.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
асистент кафедри кримінального права*

СИСТЕМНІСТЬ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА (КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА) В КОНТЕКСТІ ЄДНОСТІ ТЕРМІНОЛОГІЇ

Досліджуючи будь-який кримінально-правовий інститут, окрему норму, склад злочину, чи їх елементи, потрібно виявляти залежність кожного елемента від його місця і функцій в системі, зокрема системі кримінального права (кримінального законодавства), оскільки стан системи характеризується особливостями її окремих елементів.

Системність є притаманною будь-яким галузям права та законодавства.

Як правильно зазначає А.С. Макаренко зміни, що вносяться до Кримінального кодексу України та, які направлені на підвищення якості останнього, не повинні порушувати систему кримінального закону. Зазвичай такі зміни є закономірним результатом міждисциплінарної взаємодії права, відносної сталості виокремлення предмету вивчення окремої науки та у цілому направлені на оптимізацію всього механізму правового регулювання суспільних відносин [Макаренко А.С. Системність кримінального права у рамках теорії кримінально-правового впливу // Правове життя сучасної України: Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (15 – 16

травня 2015 р., м. Одеса), у 2 т. Т. 2 / відп. ред. В.М. Дрьомін – Одеса: Юридична література, 2015. – С. 197].

Це застереження науковця, на нашу думку, стосується і внесення змін до галузевого законодавства, оскільки у кримінальному законі достатньо поширеним є застосування бланкетних диспозицій, за допомогою яких галузеве законодавство через елементи складу злочину включається у зміст закону про кримінальну відповідальність. У зв'язку з цим аналіз впливу галузевого законодавства та його змін на систему кримінального законодавства набуває особливого значення, оскільки такі зміни визначають обсяг і зміст кримінально-правового регулювання.

З цього приводу цілком слушною є думка М.І. Панова, який кримінальне законодавство як системний об'єкт розглядає у системі законодавства України, у його сталих відносинах і зв'язках з іншими галузями права [Панов М.І. Системний підхід у кримінальному праві та проблеми удосконалення кримінального законодавства // Право України. – 2012. – № 6. – С.229]. Ці відносини і зв'язки безперечно не можуть не впливати на сутність, зміст, а також форму кримінального права як системного об'єкта.

Оскільки всі елементи будь-якої системи є взаємозалежними, зміна хоча б одного елементу системи кримінального права повинна в рівній мірі впливати на зміну всієї системи.

Загальноприйнятим при вирішенні питання кваліфікації діянь, злочинність який залежить від розміру завданих збитків, є застосування неоподаткованого мінімуму доходів громадян, який у Кримінальному кодексі України використовується також при визначенні розміру штрафу. В свою чергу визначення розміру неоподаткованого мінімуму доходів громадян регулюється податковим законодавством. Відповідно до п.5 підрозділу 1 Перехідних положень Податкового кодексу України для цілей застосування норм законів, що містять посилання на неоподатковуваний мінімум доходів громадян, використовується сума в розмірі 17 гривень, крім норм адміністративного та кримінального законодавства в частині кваліфікації

адміністративних або кримінальних правопорушень, для яких сума неоподаткованого мінімуму встановлюється на рівні податкової соціальної пільги, визначеної підпунктом 169.1.1 пункту 169.1 статті 169 розділу IV цього Кодексу для відповідного року [Податковий кодекс України // Вісник Верховної Ради України. – 2011. – № 13-14, № 15-16, № 17. – Ст.112].

Підпунктом 169.1.1 пункту 169.1 ст.169 Податкового кодексу України податкова соціальна пільга визначена на рівні 50 відсотків розміру прожиткового мінімуму для працездатної особи (у розрахунку на місяць), встановленому законом на 1 січня звітного податкового року.

Станом на 01 січня 2016 року з урахуванням п.п.169.1.1 п.169.1 ст. 196 Податкового кодексу України неоподаткований мінімум громадян для цілей кваліфікації становить 689 гривень.

Згідно проекту Закону України «Про Державний бюджет України на 2017 рік» прожитковий мінімум на одну працездатну особу становитиме з 01 січня 2017 року 1600,00 гривень, а неоподатковуваний мінімум доходів громадян відповідно – 800,00 гривень [Проект Закону України «Про Державний бюджет України на 2017 рік» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=60032].

Отже, порівняно з 2016 роком розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян з 01 січня 2017 року збільшиться на 111 гривень. Характерно, що такі зміни в однаковій мірі вплинуть на практику кваліфікації тих діянь, встановлення злочинності яких залежить від неоподаткованого мінімуму доходів громадян. Це цілком відповідає уявленню про системність кримінального права (кримінального законодавства), тим паче практика поступового збільшення розміру неоподаткованого мінімуму доходів громадян в цілях кваліфікації існує з моменту набрання чинності Кримінальним кодексом України 2001 року і по суті відображає зміну законодавчої оцінки суспільної небезпечності злочинного діяння, в залежності від зміни мінімальних соціальних стандартів.

При цьому, варто зазначити, що при кваліфікації кримінальних правопорушень у двох випадках (ст. 160 та ст. 366-1 Кримінального кодексу України) за розрахункову одиницю використовується не неоподаткований мінімум доходів громадян, а мінімальна заробітна плата.

Проектом Закону України «Про Державний бюджет України на 2017 рік» передбачається суттєва зміна розміру мінімальної заробітної плати, яка з 01 січня 2017 року становитиме 3200 гривень [Проект Закону України «Про Державний бюджет України на 2017 рік» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=60032].

Отже, наприклад, якщо станом на 31 грудня 2016 року кримінальна відповідальність за подання суб'єктом декларування завідомо недостовірних відомостей у декларації стосовно майна або іншого об'єкта декларування, що має вартість, настає у випадку, якщо такі відомості відрізняються від достовірних на суму понад 400 000,00 грн. (250 мінімальних заробітних плат), то з 01 січня 2017 року така сума буде вдвічі більшою і становитиме вже 800 000,00 гривень, в той час як неоподаткований мінімум доходів громадян збільшиться лише на 16%.

Такий дисбаланс є результатом ігнорування усталених та перевірених багаторічною практикою теоретичних положень, що призвело до застосування різних термінів до однакових за змістом правових явищ, що в свою чергу є порушенням принципу правової визначеності в контексті практики Європейського суду з прав людини.

Крім того, це має не тільки теоретичне значення, так як спотворює уявлення про системність кримінального права (кримінального законодавства), але і практичне, оскільки чітко ілюструє непропорційність зміни законодавчої оцінки суспільної небезпечності злочинних діянь.

Законодавець повинен бути гарантом єдності термінології, і не допускати, щоб до одних і тих же правових явищ застосовувалися різні терміни, і навпаки, щоб різні за змістом правові явища не визначалися одним терміном.

Отже, зазначене вище дозволяє зробити висновок, що для забезпечення системності кримінального права (кримінального законодавства) слід замінити у примітках до ст. 160 та ст.366-1 Кримінального кодексу України розрахункову одиницю з мінімальної заробітної плати на неоподаткований мінімум доходів громадян.

Такі зміни необхідні, як в контексті забезпечення дотримання правил законодавчої техніки, так і для забезпечення єдності практики застосування кримінально-правових норм.

Іскендеров Ф.Ш.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
старший викладач кафедри кримінального права*

ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЯ ПОКАРАННЯ У КОМПАРАТИВНОМУ ВИМІРІ

Актуальність теоретичного дослідження різних аспектів і проблем індивідуалізації кримінального покарання при його призначенні, в першу чергу, обумовлена потребами судової практики, в якій зустрічається значна кількість помилок, що допускаються судом при обранні особі виду, розміру або строку покарання за вчинення злочину.

Така ситуація, в певній мірі, складається через недостатню регламентацію питань призначення покарання в кримінальному законодавстві, що, в свою чергу, обумовлює дискусії теоретичного характеру з приводу формалізації правил призначення покарання (Є.Ю.Полянський) або широкого застосування суддівського розсуду (А.С.Макаренко).

Віддаючи належне перерахованим науковим розробкам, слід констатувати, що на сьогоднішній день в доктрині відсутня комплексне монографічне дослідження, присвячене розробці концепції індивідуалізації покарання і системи її критеріїв у порівняльно-правовому вимірі. Таким чином, дослідження названих авторів далеко не повністю вичерпали ряд важливих аспектів аналізованої проблеми, що зумовило наукову і практичну актуальність обраної нами теми/

Індивідуалізація покарання не є виключно українським напрямком сучасної кримінальної політики. Цей інститут кримінального та кримінально-виконавчого права знаходить своє втілення у кримінальному законодавстві більшості країн світу. Індивідуалізація покарання здійснюється на етапі призначення покарання, відбування покарання, після відбування покарання.

Відповідно до принципу індивідуалізації при призначенні покарання враховуються ступень тяжкості і ступінь суспільної небезпеки злочину і особа винного, в тому числі обставини, що пом'якшують і обтяжують покарання, вплив призначеного покарання на виправлення засудженого і на умови життя його сім'ї та оточення, а також інші критерії передбачені кримінальним законодавством.

Питання індивідуалізації, зокрема, поводження з кримінальними правопорушниками не отримало відповідної наукової підтримки на теренах країн СНД. Аналогічна тенденція виявлена у співвідношенні основних да аддитивних суб'єктів кримінально-правових відносин. Мова йде про практичне неврахування у регіоні ролі та особистих стосунків потерпілого із правопорушником у процесі індивідуалізації покарання.

Диверсифікація підстав індивідуалізації у країнах світу відбувається за рахунок розвитку диференціації суб'єктних ознак правопорушника (корупційні злочини, тероризм), що, в свою чергу, свідчить про стійку законодавчу тенденцію до спеціалізації підстав кримінальної відповідальності. Встановлено що індивідуалізація покарання з метою економії кримінальної репресії не має під собою достатньої системи законодавчих підстав, а диктується виключно судовою дискрецією та традиціями сталого розвитку кримінального законодавства. Структура кримінальних законів більшості країн Європи свідчить про те, що інститут індивідуалізації покарання займає допоміжне місце, а не є, як було б бажано, інтегральним інститутом, який забезпечує інтеграцію правопорушників у суспільство та відшкодування шкоди потерпілому;

Звідси ознаки індивідуалізації покарання як інституту, підстави, та критерії застосування носять обмежено-функціональний характер: слабка розробка питань ефективності кримінального закону як раз і пов'язана з цим процесом, при чому якість та функціональність індивідуалізації покарання системно пов'язана із необхідністю розуміння інституту індивідуалізації як інтегрального інституту кримінального права, який регламентує загальні питання застосування підстав та критеріїв індивідуалізації покарання та інших кримінально-правових заходів, а слабка розробленість інтегральної функції та системних зв'язків інституту індивідуалізації покарання обумовлює протиріччя у застосуванні кримінально-правових заходів, унеможливорює формування єдиних критеріїв індивідуалізації покарання.

Треба казати про дуалізм правового визначення ознак індивідуалізації покарання, згідно якому індивідуалізація це принцип інституту призначення покарання, відповідно до якого суд, на основі оцінки ряду загальних і спеціальних критеріїв, зазначених у законі, визначає особі, яка вчинила злочин, справедливу міру покарання, спрямовану на досягнення цілей виправлення засудженого і приватної превенції, а також сприяє досягненню інших цілей, поставлених перед покаранням, а також принцип відбування покарання, що застосовується у процесі правореалізації при визначенні індивідуальних особливостей відбування покарання та протидії злочинності. Межі, суворість і справедливість процесу співвідношення кари і виховання знаходяться в ієрархії: межі є окреме питання суворості, а суворість, в свою чергу - окремий випадок справедливості. Таким чином, справедливість впливу кари і виховання на засуджених є інтегральною характеристикою індивідуалізації покарання.

Це актуалізує необхідність подальшої розробки питань спеціальних правил призначення покарання у зв'язку із примиренням з потерпілим з урахуванням існування світової практики електронного розгляду спорів, інститутів медіації, та приматом кримінально-правової компенсації та реституції та актуалізації проблематики ефективності індивідуалізації

покарання за умов з'ясування впливу процесу індивідуалізації на інших учасників кримінальних правовідносин (державу, соціальні спільноти, третіх осіб, родину правопорушника).

Проблемами спільного значення для у сфері індивідуалізації покарання мають бути визнаними:

А) з'ясування рівня кримінально-правового регулювання та особливостей індивідуалізації покарання у міжнародному та європейському кримінальному праві, національному законодавстві, застосуванні принципів положень Європейської конвенції з Основних прав людини та фундаментальних свобод, що стосуються заборони катувань, процесуальних аспектів захисту права на життя, тощо.

Б) аналіз розуміння кримінально-правових відносин у широкому сенсі відповідно положенням ч.2 ст.6 Європейської конвенції та розуміння кримінально-правового примусу як будь-якої форми державного примусу, якій притаманні специфічні риси. Це вимагає вирішення питання різниці та уніфікації правил індивідуалізації, які стосуються кримінальних проступків та злочинів, диференціації покарань, та кримінально-правових стягнень.

В) аналіз ролі індивідуалізації при застосуванні інститутів дії кримінального закону, малозначності діяння, незакінченої злочинної діяльності, відповідальності спеціальних суб'єктів злочину, особливостей відповідальності неповнолітніх, індивідуалізації покарання за умов існування кримінально-правових привілеїв, індивідуалізації покарання за діяння, що скоєно у співучасті, повторно, спеціальних випадків індивідуалізації покарання (за сукупністю вироків та злочинів), особливих випадків індивідуалізації заходів кримінально-правового примусу, які стосуються юридичних осіб, заходів соціального захисту, заходів безпеки, що призначаються правопорушникам.

Г) опис проблем індивідуалізації покарання у зв'язку із амністією та помилуванням, погашенням судимості.

Д) дії та регламентації кримінально-виконавчих аспектів індивідуалізації покарання.

Колодін Д.О.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, заступник директора Інституту
кримінальної юстиції, кандидат юридичних наук*

АНАЛІЗ ЗМІН У КК УКРАЇНИ ЩОДО ФАЛЬСИФІКАЦІЇ ПІДСУМКІВ ГОЛОСУВАННЯ ТА ІНШИХ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВИБОРЧИХ ПРАВ

Із прийняттям Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за порушення виборчих прав громадян» від 14 жовтня 2014 р. № 1703-VII (далі – Закон № 1703) положення статей 158, 158-1, 160 КК України було викладено у новій редакції [Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за порушення виборчих прав громадян: Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1703-VII // Відомості Верховної Ради. – 2014. – № 45. – Ст. 2045].

У зв'язку із цим, актуальним є дослідження злочинів проти порядку підведення підсумків голосування на виборах та референдумі. Розглянемо які зміни відбулись в законодавчому визначенні вказаних злочинів в тексті діючого Кримінального кодексу України (далі – КК України).

Стосовно фальсифікації підсумків голосування на виборах та референдумі, то кардинально змінився спосіб законодавчого визначення та розміщення вказаних злочинів в тексті КК України. Раніше злочини щодо фальсифікації підсумків голосування на виборах та референдумі були передбачені в ч. 4-8 ст. 158, ч. 3 ст. 160 КК України та проявлялись у таких трьох групах діянь, як:

1) незаконна передача іншій особі бюлетеня на виборах (ч. 4 ст. 158), незаконне надання бюлетеня особі, яка не має права на його

отримання/використання або надання неналежного бюлетеня, вчинене уповноваженою особою (ч. 8 ст. 158);

2) викрадення, приховування, знищення чи псування бюлетенів, протоколів, скриньок для голосування (ч. 5 ст. 158), якщо вчинення вищевказаних діяння вплинуло на голосування (ч. 6 ст. 158) або призвело до неможливості визначити волевиявлення виборців чи встановити результати референдуму (ч. 7 ст. 158);

3) складання протоколу із порушенням встановленого законом порядку (способи були різними: підписання протоколу до остаточного підрахунку, включення неврахованих бюлетенів, підміна бюлетенів, незаконне внесення до протоколу змін після його заповнення) (ч. 8 ст. 158), а в ч. 3 ст. 160 КК України була передбачена кримінальна відповідальність за всі вказані вище дії щодо референдуму, які об'єднувались коротким поняттям «завідомо неправильний підрахунок голосів».

Звичайно перелічені вище діяння було сформульовано в тексті ч. 4-8 ст. 158 та ч. 3 ст. 160 КК України громіздко через використання зайвої термінології, яку було запозиченою із виборчого законодавства.

На мою думку, вказані діяння необхідно було позбавити термінології запозиченої із виборчого законодавства, чим спростити визначення вказаних злочинів.

Власні зміни та доповнення до досліджуваної категорії злочинів, що посягають на порядок підведення підсумків голосування на виборах та референдумі, пропонувались в дисертаційному дослідженні [Колодін, Д.О. Кримінальна відповідальність за фальсифікацію підсумків голосування на виборах та референдумі : автореф. дис ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Денис Олексійович Колодін . – Одеса, 2014 . – 20 с.].

Проте вказані пропозиції щодо внесення змін до КК України не були сприйняті, а під час викладення в новій редакції ст. ст. 158, 158-1, 160 КК України істотно змінився підхід законодавця до визначення ознак досліджуваних злочинів.

Після внесення змін до КК України Законом № 1703, діяння що посягають на порядок підведення підсумків голосування на виборах та референдумі, передбачено положеннями ч. 3-4 ст. 158, ст. 158-1, ст. 160 КК України.

Згідно положень Закону № 1703, до злочинів проти порядку підведення підсумків голосування були внесені наступні зміни:

1) діяння щодо «незаконної передачі іншій особі виборчого бюлетеня виборцем», яке було передбачено в ч. 4 ст. 158 КК України попередньої редакції, тепер передбачено в ч. 1 ст. 160 КК України.

Ознаки вказаного діяння розширено за рахунок уточнення мотивів (без згадки про «мотив» як ознаку) незаконної передачі бюлетеня іншій особі, а також – розширення видів підкупу (прийняття пропозиції, обіцянки або одержання тощо).

Тобто положеннями ч. 1 ст. 160 КК України встановлено відповідальність для громадянина, який «продає» своє активне виборче право, а положеннями ч. 2. ст. 160 КК України встановлено відповідальність для осіб, які «придбавають» активне виборче право – тобто для організаторів, співвиконавців злочину передбаченого в положенні ч. 1 ст. 160 КК України;

2) ч. 5 та ч. 7 ст. 158 КК України попередньої редакції після прийняття Закону № 1703 об'єднані у ч. 3 ст. 158 КК України.

3) наслідки, що були передбачені у ч. 6 («вплинуло на голосування») та у ч. 7 («призвело до неможливості визначити») ст. 158 КК України попередньої редакції, в діючій редакції ст. 158 КК України передбачені у ч. 4 та є кваліфікуючою ознакою не лише для такого діяння як «фальсифікація підсумків голосування», а й для таких діянь як «підробка виборчих документів/документів референдуму та внесення недостовірних відомостей до Державного реєстру виборців»;

4) ч. 1 ст. 158-1 та ч. 8 ст. 158 КК України попередньої редакції були об'єднані у ч. 1 ст. 158-1 КК України, при цьому в ч. 2 ст. 158-1 діючого КК

України передбачено ряд кваліфікуючих ознак (повторність, попередня змова група осіб, вчинення спеціальним суб'єктом злочину).

Внесення вказаних змін свідчить про прагнення законодавця систематизувати злочини проти виборчих та референтних прав. Проте після внесення цих змін збережено істотні недоліки у формуванні підстав кримінальної відповідальності за фальсифікацію підсумків голосування на виборах та референдумі, зокрема, такі як:

1) збережено громіздкість кримінально-правових норм (розосереджені по трьом статтям, замість однієї, як було в попередній редакції КК України);

2) функції виконавців набули статусу окремих підстав кримінальної відповідальності (вказаний прийом навряд чи можна визнати вдалим для цієї категорії злочинів);

3) відбулося об'єднання трьох категорій злочинів проти виборчих та референтних прав: фальсифікації підсумків голосування виборів та референдуму; підробки виборчих документів та документів референдуму, внесення недостовірних відомостей до Державного реєстру виборців.

У зв'язку із вищевикладеним вважаємо, що внесені зміни до КК України щодо посилення відповідальності за порушення виборчих прав громадян в частині фальсифікації підсумків голосування на виборах та референдумі є не досить вдалим.

Крайник Г. С.

*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого,
кандидат юридичних наук, асистент кафедри кримінального права № 1*

**ЩОДО НЕОБХІДНОСТІ ПРИЙНЯТТЯ ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО
ПРИВЕДЕННЯ ПОКАРАННЯ У ЧАСТИНІ 4 СТАТТІ 220¹, У ЧАСТИНІ
1 СТАТТІ 220² ТА У ЧАСТИНІ 1 СТАТТІ 365² КРИМІНАЛЬНОГО
КОДЕКСУ УКРАЇНИ У ВІДПОВІДНІСТЬ ДО ПОЛОЖЕНЬ СТАТТІ 55
КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ»**

Проект цього Закону України розробив Григорій Сергійович Крайник, він був рекомендований кафедрою кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (витяг із протоколу засідання кафедри № 3 від 8 листопада 2016 р.) та направлений до Комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності Верховної Ради України.

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи гарантування вкладів фізичних осіб та виведення неплатоспроможних банків з ринку» Кримінальний кодекс України (далі – КК України) біло доповнено статтями 220¹ та 220², а також було внесено зміни до частини першої статті 365² КК України [Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи гарантування вкладів фізичних осіб та виведення неплатоспроможних банків з ринку : Закон України від 16 липня 2015 р. № 629-VIII // Відомості Верхов. Ради України. – 2015. – № 43. – Ст. 386].

Чинна редакція КК України:

1) покарання у частині 4 статті 220¹ КК України: «...з обмеженням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до десяти років»;

2) покарання у частині 1 статті 220² КК України: «...з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до десяти років»;

3) покарання у частині 1 статті 365² КК України: «...з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до десяти років» [Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи гарантування вкладів фізичних осіб та виведення неплатоспроможних банків з ринку : Закон України від 16 липня 2015 р. № 629-VIII // Відомості Верхов. Ради України. – 2015. – № 43. – Ст. 386].

У розділі X Загальної частини Кримінального кодексу України «Покарання та його види» вказане покарання, передбачене статтею 55 КК України, – «позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю». Відповідно до частини 1 статті 55 Кримінального кодексу України, позбавлення права обіймати певні посади *або* займатися певною діяльністю як додаткове покарання призначається від одного до *трьох* років [Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III // Відомості Верхов. Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131].

По-перше, покарання у виді обмеження права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю (міститься у ч. 4 статті 220¹ КК України) відсутнє у розділі X Загальної частини Кримінального кодексу України «Покарання та його види». Натомість є покарання, передбачене статтею 55 КК України, – «позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю» [Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III // Відомості Верхов. Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131].

Згідно з правовими висновками Верховного Суду України (наприклад, наданими у Висновках Верховного Суду України, викладених у рішеннях, прийнятих за результатами розгляду справ про перегляд судового рішення з підстав, передбачених ч. 1 ст. 400¹² КПК України, за 2010-2011 роки [scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/], постанові Верховного Суду

України від 4 квітня 2011 р., головуючий – Пилипчук П. П.; у постанові Верховного Суду України від 12 вересня 2011 р., головуючий – Кузьменко О. Т.) норми Особливої частини КК України мають базуватися на нормах Загальної частини КК України, які мають пріоритет у застосуванні [sc.gov.ua/].

По-друге, строк до десяти років відсутній у додаткових покараннях. Відповідно до частини 1 статті 55 Кримінального кодексу України, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як додаткове покарання призначається від одного до *трьох* років [Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III // Відомості Верхов. Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131].

По-третє, суди на даний момент позбавлені можливості призначити зазначене додаткове покарання у частині 4 статті 220¹ КК України, оскільки воно відсутнє у розділі X Загальної частини Кримінального кодексу України «Покарання та його види». Якщо суд призначить додаткове покарання, що вказане на даний час у частині чотири статті 220¹ КК України, вирок буде визнаний незаконним, оскільки буде суперечити положенням частини 1 статті 55 КК України. Так само незаконним буде вирок за частиною 1 статті 220² та частиною 1 статті 365² КК України у разі призначення покарання у виді позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк від трьох до десяти років.

Отже, замість теперішніх видів та розмірів покарань у частині 4 статті 220¹, частині 1 статті 220² та у частині 1 статті 365² КК України, пропонуються такі зміни до КК України:

1) покарання у частині 4 статті 220¹ КК України: «...з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років».

2) покарання у частині 1 статті 220² КК України: «...з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років»;

3) покарання у частині 1 статті 365² КК України: «...з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років».

Ці зміни є необхідними для несуперечливого призначення додаткового покарання у виді позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (враховує зміст ст. 55 КК України). Для цього слід невідкладно прийняти Закон України «Про приведення покарання у частині 4 статті 220¹, у частині 1 статті 220² та у частині 1 статті 365² Кримінального кодексу України у відповідність до положень статті 55 Кримінального кодексу України», розроблений кандидатом юридичних наук Г. С. Крайником.

Також явно недостатньою є робота: 1) науковців у галузі права, котрі зміст своїх наукових досліджень не втілюють у проекти Законів України та не надають колегам з Верховної Ради України та 2) народних депутатів України та їх помічників, котрі цураються консультацій фахівців при підготовці проектів Законів України, не надаючи, наприклад, проекти Законів України щодо змін до Кримінального кодексу України на розгляд колективам провідних юридичних навчальних закладів України.

Мельник П.В.

*Івано-Франківський університет права імені Короля Данила Галицького,
завідувач кафедри кримінального права і процесу,
кандидат юридичних наук, доцент*

**ДИРЕКТИВА 2008/99/ЕС ПРО ОХОРОНУ ДОВКІЛЛЯ ЗАСОБАМИ
КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЯК ДЖЕРЕЛО ПРАВА
ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ**

19 листопада 2008 року Європарламент і Рада ЄС схвалили Директиву 2008/99/ЕС про охорону довкілля засобами кримінального законодавства [Council Framework Decision 2003/80/JHA of 27 January 2003 on the protection

of the environment through criminal law [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32003F0080:EN:HTML>].

Вона є основним чинним нормативним актом, який безпосередньо регулює питання кримінально-правової охорони довкілля державами-членами ЄС. Прийнята вона з врахуванням положень Конвенції про захист довкілля за допомогою кримінального права від 4 листопада 1998 року. Даній директиві передувало Рамкове рішення 2003/80/JHA від 27 січня 2003 року про захист довкілля засобами кримінального законодавства [Judgment of the Court (Grand Chamber) 13 September 2005 in Case C-176/03 [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=59714&mode=req&pageIndex=1&dir=&occ=first&part=1&text=&doclang=EN&cid=431201>], яке було скасоване рішенням Суду ЄС [Справа C-176/03] на підставі оскарження Комісією ЄС, у зв'язку з тим, що порушена правова підстава його прийняття [Directive 2008/99/EC of the European Parliament and of the Council of 19 November 2008 on the protection of the environment through criminal law (Text with EEA relevance) [Електронний ресурс] - Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32008L0099:EN:HTML>].

Чинною Директивою 2008/99/EC відмічено, що Європейський Союз стурбований зростанням екологічних злочинів та їх наслідків, які все частіше поширюються за межі держав, у яких вони вчиняються, і створюючи загрозу довкіллю потребують жорсткої реакції.

В даній Директиві зазначено, що досягнення належного виконання законодавства щодо охорони довкілля можливе шляхом запровадження кримінального покарання, яке носить якісно інший характер, ніж адміністративні стягнення чи механізми компенсації відповідно до цивільного законодавства. Загальні правила щодо кримінальних правопорушень створюють можливість використання ефективних методів розслідування цих злочинів і взаємної допомоги між державами.

Відповідно до Директиви ЄС 2008/99/ЄС одним із шляхів досягнення ефективної охорони довкілля є посилення покарання за екологічно шкідливу діяльність, яка заподіює або створює загрозу заподіяння шкоди безпосередньо повітрю, включаючи стратосферу, ґрунтам, водам, тваринному і рослинному світу.

Діяння, які держави-члени ЄС повинні розглядати як кримінальні правопорушення закріплені у ст. 3 Директиву ЄС 2008/99/ЄС. Це, зокрема:

- діяння, що викликали або можуть викликати смерть людини, суттєву шкоду її здоров'ю або істотну шкоду якості повітря, ґрунту, води або захисту тваринного чи рослинного світу в результаті:

- викиду, емісії або введення речовини чи іонізуючого випромінення в/на повітря, ґрунт, воду, (п. «а»),

- небезпечного поводження з відходами (збирання, транспортування, утилізація, переробка, експорт/імпорт відходів) (п. «b»),

- експлуатації об'єктів підвищеної небезпеки (п. «d»),

- виробництва, переробки, використання, зберігання, перевезення, імпорт, експорт або захоронення ядерних матеріалів або інших небезпечних радіоактивних речовин (п. «e»);

- відвантаження відходів в розмірах, що порушують вимоги статті 2 (35) Регламенту ЄС № 1013/2006 Європейського парламенту і Ради від 14 червня 2006 року про транспортування відходів (п. «с»);

- вбивство, знищення, порушення природного стану, утримання, вилов, торгівля (як в цілому так і частинами чи продукцією) захищеними видів тваринного або рослинного світу, якщо це вчинено у значній кількості або значно впливає на охорону тваринного і рослинного світу (п. «f» і «g»);

- будь-яке діяння, яке істотно погіршує середовища існування захищених видів тваринного або рослинного світу (п. «h»);

- виробництво, імпорт, експорт, торгівля або використання озоноруйнуючих речовин (п. «i») [Directive 2008/99/EC of the European Parliament and of the Council of 19 November 2008 on the protection of the

environment through criminal law (Text with EEA relevance) [Електронний ресурс] - Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32008L0099:EN:HTML>].

На підставі аналізу Директиви ЄС 2008/99/ЄС можна відмітити ряд особливостей. По перше, об'єктом кримінально-правової охорони є атмосферне повітря, ґрунт, вода, тваринний і рослинний світ. По друге, протиправність кримінальних правопорушень визначається як порушення вимог законодавство ЄС, прийнятого відповідно до Договору про ЄС (додаток А до Директиви 2008/99/ЄС), до Договору про Євратом (додаток Б до Директиви ЄС 2008/99/ЄС), законів, постанов адміністративних органів або рішень компетентних органів держави-членів ЄС. По третє, кримінальні правопорушення, закріплені у ст. 3 Директиви 2008/99/ЄС можуть бути вчинені як умисно, так і з необережності. По четверте, держави-члени ЄС повинні забезпечити можливість притягнення до відповідальності юридичні особи.

Що стосується відповідальності юридичних осіб за екологічні злочини, визначені ст.3 Директиви ЄС 2008/99/ЄС, то вони можуть бути притягнуті до відповідальності у випадку вчинення цих діянь на їхню користь будь-якою особою, яка займає керівне положення в юридичній особі, що полягає у повноваженнях представляти юридичну особу, приймати рішення від імені юридичної особи або здійснювати контрольні функції в юридичній особі.

Отже, на підставі аналізу законодавчої діяльності Європейського Парламенту і Ради ЄС можна сказати, що для ЄС питання охорони довкілля є досить актуальним, а особливо засобами кримінального законодавства. Оскільки інші механізми правової охорони не забезпечують належну охорону довкілля. Особливо звертається увага на охорону атмосферного повітря, ґрунтів, вод, тваринного і рослинного світу. Директива 2008/99/ЄС Європейського Парламенту і Ради ЄС про охорону довкілля засобами кримінального законодавства від 19 листопада 2008 року встановлює види злочинів проти довкілля, які держави-члени ЄС повинні імплементувати у їх

національне законодавство. До того ж, вимагається запровадження відповідальності юридичних осіб за вчинення цих злочинів у їх інтересах.

Перед Україною на шляху входження у ЄС стоїть завдання гармонізації національного законодавства до законодавства ЄС, в тому числі охорони довкілля засобами кримінального законодавства.

Мирошниченко Н. А.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінального права*

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ТА ПОКАРАННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ ПРАВОПОРУШНИКІВ

Кримінальна відповідальність щодо неповнолітніх правопорушників може бути реалізована в примусових заходах виховного характеру або в покаранні. Розділ 15 Загальної частини КК України «Особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх» був введений до КК з метою гуманізації відповідальності та покарання неповнолітніх правопорушників, але деякі норми цього розділу не завжди відповідають принципу гуманізму та потребують удосконалення.

Примусові заходи виховного характеру, як форма реалізації кримінальній відповідальності, можуть бути застосовані до неповнолітніх правопорушників які вчинили вперше злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості. Крім того, необхідно встановити що виправлення неповнолітнього можливе без застосування покарання. В такому випадку, неповнолітня особа звільняється від кримінальної відповідальності та до неї застосовується один із видів примусових заходів виховного характеру передбачений у ст. 105 КК. У разі ухилення неповнолітнього, що вчинив злочин, від застосування до нього примусових заходів виховного характеру, ці заходи скасовуються і він притягується до кримінальній відповідальності.

Частина друга ст.97 КК передбачає можливість застосування примусових заходів виховного характеру до осіб, що вчинили суспільно небезпечне діяння до досягнення віку кримінальної відповідальності. В даному випадку примусові заходи виховного характеру можуть бути лише заходами безпеки, тому що особа ще не досягла віку кримінальній відповідальності. Постає питання, які наслідки можуть настати для цієї категорії осіб, якщо вони ухиляються від застосування до них примусових заходів виховного характеру? Вважаємо, що ч.3 ст. 97 КК не має відношення до осіб, які не досягли віку кримінальній відповідальності, вона може бути застосована лише до суб'єктів злочину. Покарання, як самостійна форма реалізації кримінальної відповідальності щодо неповнолітніх, має на меті не тільки кару, виправлення засуджених, запобігання вчиненню нових злочинів, але й перевиховання. Це та категорія осіб, яких ще можливо виправити та перевиховати. В законі передбачені такі форми реалізації як звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 104 КК), звільнення від покарання із застосуванням примусових заходів виховного характеру (ст.105 КК), звільнення у зв'язку із закінченням строків давності. Законодавець надає скорочений перелік видів покарання які можуть бути застосовані до неповнолітніх (ст. 98 КК) при призначенні покарання.

Покарання, які передбачені в цьому переліку та в санкціях статей Особливої частини, повинні при їх призначенні відповідати загальним засадам призначення покарання щодо неповнолітніх. Відповідно до положень Загальної частини КК покарання призначається із врахуванням ступеню тяжкості вчиненого злочину, особи злочинця та обставин, що пом'якшують або обтяжують покарання. Проаналізувавши види покарань що можуть бути застосовані до неповнолітніх (ст..98 КК) та санкції статей Особливої частини КК, вважаємо за необхідне внести деякі зміни та доповнення в кримінальний кодекс України.

Так, необхідно узгодити зміст статті 56 КК зі ст. 100 КК України щодо обмеження віку, з якого можуть бути застосовані громадські роботи. А саме

необхідно доповнити ч. 3 ст. 56 КК вказівкою на те, що громадські роботи не можуть призначатися особам, які не досягли шістнадцяти років, як це зазначено в ч.1 ст. 100 КК. Заслугує на увагу обговорення питання щодо неповнолітніх осіб, які вже працюють з 15 років, на наш погляд, відносно них можливе застосування виправних або громадських робіт.

Не можемо погодитися з законодавцем стосовно обмеження кола осіб при застосуванні такого виду покарання як обмеження волі, а саме щодо неповнолітніх віком з 16-18 років. Неповнолітні у віці з 16 років можуть виконувати деякі види робіт та бути корисними для суспільства. Вони можуть відбувати покарання в кримінально-виконавчих установах відкритого типу без ізоляції від суспільства в умовах здійснення за ними нагляду з обов'язковим залученням їх до праці. Обмеження волі менш суворий вид покарання ніж позбавлення волі, його можливо призначати як альтернативне позбавленню волі покарання. Тому пропонуємо змінити редакцію ч. 3 ст. 61 КК, вилучивши з неї обмеження щодо неповнолітніх віком від 16 років, та доповнити перелік видів покарань, що можуть бути застосовані до неповнолітніх (ст.98), обмеженням волі. (Мирошніченко Н.А. Пропозиції щодо вдосконалення Кримінального кодексу України. - Науковий журнал « Вісник », 2015. - № 5, с.179-180)

Проаналізуємо деякі санкції статей Особливої частини КК відносно застосування їх до неповнолітніх правопорушників у віці з 14 до 16 років. Наприклад, за такі злочини як крадіжка, умисні тілесні ушкодження середньої тяжкості та хуліганство відповідальність настає з 14 років, вони передбачені у переліку ч.2 ст. 22 КК. Крім того, за статистикою ці злочини найбільш розповсюджені серед неповнолітніх правопорушників. Але при призначенні покарання неповнолітнім виникають певні складності при застосуванні санкцій цих статей. Так, ч.1 ст. 185 КК (крадіжка) передбачає у санкції такі види покарання як штраф, виправні роботи, арешт та позбавлення волі. Хоча санкція альтернативна, але до неповнолітнього у віці від 14 до 16 років не можуть бути застосовані такі види покарання як штраф,

виправні роботи та арешт, залишається лише позбавлення волі – найбільш суворий вид покарання. В санкції ч.1 ст.122 КК (умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження) передбачені такі види покарань як виправні роботи, обмеження та позбавлення волі. Виправні роботи можуть бути застосовані з 16 років, а обмеження волі – тільки з 18 років. Також, як і у першому випадку, за санкцією цієї статті до неповнолітніх у віці з 14 до 16 років можливе застосування лише позбавлення волі. Ще один приклад, - санкція частини першої статті 296 КК (хуліганство) передбачає такі покарання як штраф, арешт та обмеження волі. Всі три види покарань не можуть бути застосовані до осіб у віці з 14 до 16 років, отже не зрозуміло, який же вид покарання можливе призначати неповнолітньому правопорушнику.

Крім того, законодавець звертає увагу на те що позбавлення волі не може бути призначене неповнолітньому, який вперше вчинив злочин невеликої тяжкості (ч.2 ст.102 КК). В такому випадку необхідно обговорювати питання щодо застосування примусових заходів виховного характеру, але це можливе лише якщо неповнолітню особу можливе виправити без застосування до неї покарання (ст.97 КК).

Необхідно також уточнити додатковий вид покарання - позбавлення права обіймати певні посади та позбавлення права займатися певною діяльністю, а саме виключити із ч.2 ст.98 КК позбавлення права обіймати певні посади, залишивши лише таке покарання, як позбавлення права займатися певними видами діяльності. Це уточнення пов'язане з тим, що обіймати певні посади може лише особа яка має певну спеціальну освіту, є спеціальним суб'єктом злочину, тобто повнолітній.

Вважаємо, що викладенні пропозиції сприятимуть удосконаленню деяких положень Загальної частини Кримінального Кодексу України.

Невідома Н.В.

*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого,
кандидат юридичних наук, асистент кафедри кримінального права № 1*

ДО ПИТАННЯ ДОБРОВІЛЬНОЇ ВІДМОВИ УЧАСНИКІВ ОРГАНІЗОВАНОЇ ГРУПИ

Добровільна відмова при співучасті має свої особливості. Цей висновок є загальновизнаним у науці кримінального права і відображений у нормах ст. 31 КК, тому потрібно визнати безпідставними твердження окремих науковців, що закон не передбачає якихось особливих ознак добровільної відмови співучасників порівняно з добровільною відмовою від вчинення злочину особою, що діє індивідуально. У літературі існують різні думки з окремих питань добровільної відмови при співучасті [Гродецький Ю. В. Поняття добровільної відмови співучасника / Ю. В. Гродецький // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13–14 жовт. 2011р. / редкол. : В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2011. – С. 228–233]. Так, В. В. Безуглов пише: загальною для всіх учасників умовою добровільної відмови має бути розрив причинного зв'язку між діянням співучасника та злочинним результатом [Безуглов В.В. Особенности ответственности при добровольном отказе соучастников / В.В.Безуглов // Вопросы юридической техники в уголовном и уголовно-исправительном законодательстве: сб. науч. ст. – Ярославль : Яросл. гос. ун-т, 1997. – С. 121–130.- с. 129]. Ще раніше І. П. Малахов говорив про припинення причинного зв'язку [Малахов І.П. Соучастие в воинских преступлениях в свете общего учения о соучастии по советскому уголовному праву: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / И.П.Малахов ; Воен.-полит. акад. им. В. И. Ленина. – М., 1960. – 28с.- с. 25]. Інші ж автори у якості загальної ознаки вказують на те, що співучасник, який добровільно відмовився, зобов'язаний своїми активними

діями ліквідувати створені ним раніше умови для вчинення злочину (Н. К. Семерньова, Г. А. Кригер, В. А. Кім, В. Д. Іванов, В. П. Карнаулов) або повинен нейтралізувати діяльність виконавця. Висувається й така позиція: співучасник при добровільній відмові зобов'язаний своєчасно вилучити свій внесок у злочин (Д. Д. Сулаквелідзе, О. Д. Сафронов, Н. Ф. Кузнецова).

Щодо добровільної відмови при вчиненні злочину організованою групою, то стійкість як істотна ознака такого об'єднання, є результатом діяльності кожного без винятку співучасника. За своєю правовою природою таке діяння являє собою інтелектуальне пособництво. Тому для добровільної відмови учасника організованої групи потрібно застосовувати ті ж правила, що і для інтелектуального пособника. Тут можливі два варіанти. Перший: якщо організована група створена для вчинення одного злочину, що допускається, або декількох, але точно відомо, яких злочинів, то добровільна відмова повинна виражатися в запобіганні всім цим конкретним злочинам. Другий: якщо учасники організованої групи не знають конкретно, скільки злочинів вони зібралися вчинити (це більш типова ситуація), то добровільна відмова в цьому випадку визнається за умови, що дії учасника, що відмовився, привели до припинення самого існування організованої групи. У пасивній формі добровільна відмова в цьому випадку може бути здійснена тільки за умови одночасної відмови всіх учасників організованої групи [Гродецький Ю. В. Добровільна відмова при співучасті : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Ю. В. Гродецький ; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Харків, 2002. – 20 с.; Багрій-Шахматов Л. В. Співвідношення організованої злочинності і тероризму / Л. В. Багрій-Шахматов // Актуальні проблеми держави та права : зб. наук. пр. – Одеса, 2001. – Вип.8. – С.33–42.].

Певну складність становить вирішення питання про добровільну відмову від вчинення злочину співвиконавцями. Відповідно ч. 1 ст. 31 КК України, у разі добровільної відмови від вчинення злочину виконавець (співвиконавець) не підлягає кримінальній відповідальності за наявності умов, передбачених

ст. 17 цього Кодексу, у якій добровільна відмова визначається як остаточне припинення особою за своєю волею готування до злочину або замаху на злочин, якщо при цьому вона усвідомлювала можливість доведення злочину до кінця. Це означає, що добровільна відмова співвиконавця може виражатися в діянні (діяннях), унаслідок якого запобігається завершення злочину іншими співвиконавцями. Відповідно до тлумачного словника української мови поняття «припиняти» (припинення) означає: переривати яку-небудь дію, процес, стан; змушувати кого-небудь перестати робити щось; залишити щось без завершення; бути причиною переривання якої-небудь дії, діяльності, якогось процесу [Великий тлумачний словник української мови. 170 000 слів / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – Київ : Перун, 2004. – 1140 с.- с. 943]. Тобто під «припиненням» у ч. 1 ст. 17 КК України слід розуміти конкретну дію (дії) співвиконавця або його бездіяльність, завдяки якій був відвернений злочин. Як і виконавець, співвиконавець у більшості випадків може добровільно відмовитися від завершення злочину в пасивній формі, просто припинивши почату злочинну діяльність. При цьому закон не покладає на особу обов'язок запобігти вчиненню злочину іншим (іншими) співвиконавцем. Однак трапляються випадки, коли добровільна відмова співвиконавця повинна виявитися в активній формі, і він зобов'язаний запобігти доведенню злочину до кінця іншим співвиконавцем. Така умова виникає в тих випадках, коли між ними розподілені обов'язки (наприклад, один із співвиконавців починає виконання об'єктивної сторони злочину, а інший завершує її) [Абакумова Ю. В. До питання добровільної відмови співучасників від вчинення злочину / Ю. В. Абакумова // Держава та регіони. Сер. Право. – 2011. – № 1. – С. 118–123.- с. 121].

Питання кваліфікації дій співучасників злочину у разі, якщо злочин було добровільно залишено одним із них, що зробило доведення злочину до кінця неможливим, неоднозначно вирішувалося на практиці та викликає багато дискусій у науковій літературі. Слід зазначити, що більшість дослідників,

зокрема А. В. Наумов [Наумов А. В. Уголовное право. Общая часть : курс лекций / А. В. Наумов. – 2-е изд. – М. : БЕК, 1999. – 572 с.], П. Ф. Тельнов [Тельнов П. Ф. Ответственность за соучастие в преступлении / П. Ф. Тельнов. – М. : Юрид. лит., 1974. – 208 с.], М. І. Бажанов [Кримінальне право України. Загальна частина : підруч. для студентів вищ. навч. закл. освіти / М. І. Бажанов [та ін.] ; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого ; за ред.: М. І. Бажанов, В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – Харків : Право, 2002. – 416 с.] та ін., вважали, що у зазначених випадках фактично вчинене учасниками належить кваліфікувати як готування до злочину. Водночас Ф. Г. Бурчак пропонував визначати такі випадки як замах на співучасть у злочині [Бурчак Ф. Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву : моногр. / Ф. Г. Бурчак. – Киев : Наук. думка, 1969. – 216 с.- с. 131], а П. І. Гришаєв та Г. А. Кригер [Гришаев П. И. Соучастие по советскому уголовному праву : моногр. / П. И. Гришаев, Г. А. Кригер. – М. : Госюриздат, 1959. – 255 с.] – як готування до співучасті чи замах на співучасть у злочині [Митрофанов І. І. Співучасть у злочині: навч. посіб. / І. І. Митрофанов, А. М. Притула. – Одеса: Фенікс, 2012.– 205 с.- с. 147].

На думку М. І. Бажанова, при вирішенні питань відповідальності співучасників при добровільній відмові необхідно застосовувати такі положення: 1) добровільна відмова виконавця розглядається за правилами ст. 17 КК і не має особливостей порівняно з добровільною відмовою особи, яка діє індивідуально; 2) інші співучасники при добровільній відмові виконавця несуть відповідальність за готування до злочину або замах на злочин, залежно від того, на якій із цих стадій добровільно відмовився від доведення злочину до кінця виконавець (ч. 1 ст. 31 КК); 3) питання про добровільну відмову співвиконавця вирішується за правилами, передбаченими ч. 1 ст. 31 КК, яка відсилає в таких випадках до ст. 17 КК України. Це означає, що добровільна відмова співвиконавця може виявлятися в дії (бездіяльності), внаслідок якої запобігається завершення злочину іншими співвиконавцями: а) передусім, така відмова можлива на стадії готування до злочину і

незакінченого замаху. Вона може бути виражена в активних діях співвиконавця – вмовив інших виконавців не вчиняти злочин, повідомив міліцію і завдяки цьому співучасники були затримані, попередив жертву і вона змогла сховатися тощо.

Але добровільна відмова тут можлива і шляхом бездіяльності, коли співвиконавець, добровільно відмовившись від продовження злочину, переконаний, що внаслідок його бездіяльності інші виконавці не зможуть довести злочин до кінця. Якщо ж виконавці вчинять злочин в який-небудь інший спосіб, а виконавець, який добровільно відмовився, все одно відповідальності не несе, тому що відсутні як причинний, так і винний зв'язок із вчиненням іншими виконавцями злочином. При добровільній відмові одного із співвиконавців інші співвиконавці несуть відповідальність за готування і замах на злочин залежно від стадії, на якій мала місце добровільна відмова; б) можлива добровільна відмова співвиконавця і при закінченому замаху, коли він сам або за допомогою інших запобігає настанню наслідку злочину; 4) організатор, підбурювач і пособник звільняються від кримінальної відповідальності у зв'язку з наявністю добровільної відмови лише тоді, коли вони своїми діями (як правило, активними) попередять вчинення злочину виконавцем (наприклад, обеззброють його, попередять потерпілого, передадуть виконавця в органи влади тощо). Крім того, добровільна відмова співучасників має місце і тоді, коли вони своєчасно повідомлять відповідні органи державної влади (міліції, СБУ, прокуратури та ін.) про те, що готується або вчиняється злочин [Кримінальне право України. Загальна частина : підруч. для студентів вищ. навч. закл. освіти / М. І. Бажанов [та ін.] ; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого ; за ред.: М. І. Бажанов, В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – Харків : Право, 2002. – 416 с.- с. 214-216].

Для визнання добровільною відмову від доведення злочину, вчинюваного організованою групою, до кінця особою-учасником організованої групи має бути встановлено відсутність законодавчої

регламентації кримінальної відповідальності за готування до злочину (створення організованої групи) або участь в організованій групі як за закінчений злочин. У цьому полягає специфіка добровільної відмови від вчинення злочину організованою групою як стійкої форми співучасті. При добровільній відмові, наприклад, від створення терористичної групи особа відмовляється не від вчинення злочину такою групою, а від створення такого злочинного об'єднання.

Відповідно до ст. 45 КК особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона після вчинення злочину щиро покалася, активно сприяла розкриттю злочину і повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду. Дійове каяття в контексті ст. 45 КК характеризується як соціально-активна, позитивна поведінка особи, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості, що має юридичне значення як підстава звільнення цієї особи від кримінальної відповідальності. Дійсно, звернення до ст. 45 КК показує, що поняття дійового каяття утворюють три елементи, взяті в своїй єдності, а саме: 1) щире каяття; 2) активне сприяння розкриттю злочину; 3) повне відшкодування завданих збитків або усунення заподіяної шкоди.

Щодо злочинів, вчинених організованою групою, якщо ознаки такого злочину передбачені в статтях Особливої частини КК України, то серед них не має злочинів невеликої тяжкості або необережних середньої тяжкості. Не визнається такими злочинами за їх тяжкістю й готування до злочинів, вчинюваних організованою групою, а саме організація, наприклад, озброєної банди (ст. 257 КК), створення терористичної групи (ст. 258³ КК) та ін. Тому дійове каяття учасника організованої групи можна розглядати лише щодо таких злочинів, законодавчий склад яких не: (а) містить такої кваліфікуючої ознаки як вчинення цього злочину організованою групою; (б) визнає створення такої організованої групи як закінчений злочин.

Острогляд О. В.

*Івано-Франківський університет права імені Короля Данила Галицького,
проректор з наукової роботи, кандидат юридичних наук, доцент*

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК ЗМІН ДО КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ ТА ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

За час дії Кримінального кодексу України, не було розроблено та затверджено цілісної стратегії кримінально-правового впливу на злочинність. Фактично в абсолютній більшості вирішувались (і то не завжди на підставі науково обґрунтованих пропозицій) лише окремі питання (певні з яких були дійсно важливі), що часто призводило до змін у законодавстві про кримінальну відповідальність як необхідних, так і невиправданих (причому останніх було значно більше). За даними науковців Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого за період з вересня 2001 р. по травень 2013 р. (зміни до ККУ 2014-2015 рр. в рамках цих тез не варто брати до уваги, оскільки переважна їх більшість була зумовлена політичною доцільністю чи необхідністю, тому не може свідчити про реальний стан речей – О.О.) загальна кількість змін і доповнень до Кримінального кодексу України склала фантастичну цифру – 432. При цьому в 59 статей зміни вносились двічі, в 30 статей – тричі, в 5 статей – чотири рази, в 2 статті – п'ять разів, і в 1 статтю – шість разів. КК було доповнено 63 новими статтями, причому 7 з них на час наведеного аналізу було вже виключено з КК, а ще 13 нових статей зазнали змін.

Із 447 статей, які були в КК на момент його прийняття у 2001 р., 209 статей (47%) станом на травень 2013 р. було змінено. Фактично в середньому щомісячно зміни та доповнення вносилися приблизно в 3 статті КК. Цей процес триває й на сьогодні. Таке становище багато в чому викликано саме відсутністю цілісної концепції кримінально-правової політики в країні, в тому числі стратегії розвитку національного кримінального права [Борисов В. І. Засади сучасної кримінально-правової політики України / Борисов В. І.,

Фріс П. Л. // Матеріали Міжнародної науково-практичної Інтернет-конференції «Політика в сфері боротьби зі злочинністю» [Текст]. – Івано-Франківськ, 2014. – С. 3-8.].

Не акцентуючи увагу на цих невинуватих великих цифрах, варто звернути увагу на те, що зміни, які вносяться під благими намірами, часто призводять до зворотного ефекту, утруднюють можливості кримінально-правової кваліфікації.

Як зазначає В.О. Навроцький: «Насамперед, кваліфікація є передумовою оцінки характеру і ступеня суспільної небезпеки вчиненого посягання. Кримінально-правова кваліфікація пов'язана і з визначенням ступеня тяжкості вчиненого злочину. Правильна кваліфікація лежить в основі призначення справедливих покарання» [Навроцький, В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації [Текст] : навчальний посібник / В. О. Навроцький. – 2-ге вид. – Київ : Юрінком Інтер, 2009. – 512 с.].

В першу чергу мова йде Закон України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» (зазначений Закон, крім назви, напевно що має далеке відношення до гуманізації), яким, крім всього іншого, було внесені зміни і до ст.ст. 127 і 373 КК України [Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності. Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2008, N 24, ст. 236.]. Внаслідок чого було отримано наступні редакції зазначених норм:

«Стаття 127. Каткування.

1. Каткування, тобто умисне заподіяння сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання шляхом нанесення побоїв, мучення або інших насильницьких дій з метою примусити потерпілого чи іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, у тому числі отримати від нього або іншої особи відомості чи визнання, або з метою покарати його чи іншу особу за дії, скоєні ним або іншою особою чи у скоєнні яких він або інша особа

підозрюється, а також з метою залякування чи дискримінації його або інших осіб -

карається позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.

2. Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, або з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості, -

караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років.»

«Стаття 373. Примушування давати показання

1. Примушування давати показання при допиті шляхом незаконних дій з боку прокурора, слідчого або працівника підрозділу, який здійснює оперативно-розшукову діяльність, -

карається обмеженням волі на строк до трьох років або позбавленням волі на той самий строк.

2. Ті самі дії, поєднані із застосуванням насильства або із знущанням над особою, за відсутності ознак катування, -

караються позбавленням волі на строк від трьох до восьми років.»

Як зазначає М.І. Хавронюк, в рамках НПК КК України, під насильством в розумінні ст. 373 КК слід розуміти здійснення фізичного впливу на особу, яку допитують, що завдало їй фізичного болю, фізичних чи моральних страждань або спричинило тілесні ушкодження. Згідно зазначених вище змін, якими доповнено ст. 373 словами «за відсутності ознак катування», побої, мучення або інші насильницькі дії, вчинені при допиті уповноваженою особою, кваліфікують за ст. 127 в усіх випадках коли вони вчинені з метою примусити потерпілого чи іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, у тому числі отримати від нього або іншої особи відомості чи визнання, або з метою покарати його чи іншу особу за дії, скоєні ним або іншою особою чи у скоєнні яких він або інша особа підозрюється, а також з метою залякування чи дискримінації його або інших осіб. Отже, навіть якщо насильницькі дії щодо потерпілого вчинені з метою отримати від нього відомості чи визнання (показання), вони не можуть кваліфікуватися за ч.2 ст. 373. Кваліфікація за цією нормою виключається також у разі, коли

примушування давати показання під час допиту зазначена особа поєднує зі знущанням над потерпілим, адже знущання, яке є різновидом мучення, що завдає моральних страждань, також підпадає під ознаки катування [Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 9-те видання, переробл. та доповн. – К.: Юридична думка, 2012. – 1316 с.].

Таким чином, дії, що фактично посягають на інтереси правосуддя в частині забезпечення процесуального порядку отримання доказів, які встановлюються шляхом давання показань, фактично кваліфікуються як посягання на здоров'я (основний об'єкт) та волю, честь і гідність особи (додатковий обов'язковий об'єкт).

Крім того, не співвідносяться і санкції цих статей, тобто за насильство при допиті, за відсутності ознак катування, передбачається покарання у вигляді позбавлення волі на строк від трьох до восьми років, якщо ж такі дії вчинюються шляхом катування, то покарання передбачено – позбавлення волі на строк від двох до п'яти років.

Згідно ч.2 ст. 8 Кримінального процесуального кодексу України «Принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з врахуванням практики Європейського суду з прав людини». Таким чином рішення ЄСПЛ фактично визнано джерелом права в Україні.

Україна на жаль займає одне з провідних місць щодо звернень до ЄСПЛ. Значна частина цих звернень відбувається на підставі статті 3 Конвенції «Заборона катування», а саме: А.Н. проти України - 28.07.2015,Алексахін проти України - 20.11.2012,Андрій Яковенко проти України - 10.12.2014,Барило проти України - 17.09.2013,Бочаров проти України - 22.07.2011,Белоусов проти України - 20.05.2014,Беляєв та Дігтяр проти України - 12.06.2012,Поміляйко проти України-22.06.2016,Євген Петренко проти України - 25.05.2015,Родзевілло проти України-13.06.2015,Рудяк проти України - 05.02.2015 та ін. Загалом на сайті

Міністерства юстиції розміщено 84 таких рішення (<http://old.minjust.gov.ua/34535>).

Катування в цих випадках пов'язується з незаконним діями працівників правоохоронних органів. Вже хрестоматійним стало одне з нещодавніх рішень ЄСПЛ Поміляйко проти України-22.06.2016(CASE OF POMILYAYKO v. UKRAINE - Заява № 60426/11)[Справа «Поміляйко проти України» (Заява № 60426/11) Європейський суд з прав людини, Міжнародні суди; Рішення, Справа, Заява від 11.02.2016 // URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_b28]. В цьому рішенні судом було встановлено, що заявницю було піддано катуванню працівниками міліції у порушення статті 3 Конвенції; а також, що було порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з непроведенням ефективного розслідування тверджень заявниці щодо катування її працівниками міліції.

Як висновок можна зазначити, що зміни, які вносяться до КК часто призводять до того, що особа зневірившись в національних засобах захисту порушеного права змушена звертатися до ЄСПЛ.

Пічкурєнко С.І.

*Національна академія внутрішніх справ,
доцент кафедри оперативно-розшукової діяльності,
кандидат юридичних наук, доцент*

Злагода О.В.

*Національна академія внутрішніх справ,
старший викладач кафедри оперативно-розшукової діяльності,
кандидат юридичних наук*

НАПРЯМИ НЕГЛАСНОЇ РОБОТИ ОРГАНІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ

В Україні донедавна більшість негласних слідчих (розшукових) дій, регламентованих главою 21 КПК України, проводились як оперативно-розшукові заходи [Про оперативно-розшукову діяльність. Електронний

ресурс : закон України від 18. 02. 1992 р. № 2135-XII із змін., внес. згідно із Законами України : за станом на 04. 11. 2015 р. № 3412-17. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua.>]. Отримана внаслідок їх проведення інформація використовувалась у доказуванні на досудовому слідстві та суді за умови, що такі дії не розшифровували форм та методів оперативно-розшукової діяльності, які становлять державну таємницю.

Введення до системи досудового розслідування негласних слідчих (розшукових) дій є надзвичайно прогресивним кроком законодавця, що направлений на її удосконалення.

Ми підтримуємо думку фахівців, що проведення негласних слідчих (розшукових) дій на стадії досудового розслідування забезпечуватиме виявлення та розкриття найбільш складних та латентних злочинів, розслідування яких традиційними засобами кримінального процесуального провадження, що до цього часу застосовувалося на Україні, було надзвичайно складно або просто неможливо [Албул С.В. Кримінальна розвідка як функція оперативно-розшукової діяльності: Європейський досвід та Українські перспективи (Criminal Intelligence as a Function of Operatively-Search Activity: European Experience and Ukrainian Prospects) // European Reforms Bulletin: international scientific peer-reviewed journal: Grand Duchy of Luxembourg. – 2015. – № 2. – Р. 2-6. с. 4-5].

Передусім у органів досудового розслідування з'являється можливість самостійного прийняття рішень щодо того, які дії необхідно здійснити для виявлення та розслідування кримінального правопорушення та при необхідності особисто приймати участь у їх виконанні.

За останні роки відбулася трансформація організованої злочинності в нашій країні, зросла кількість організованих злочинних формувань, які мають чітку ієрархічну структуру, використовують новітні технічні засоби забезпечення протиправної діяльності, протидії правоохоронним органам [Катеринчук І.П. Негласні слідчі (розшукові) дії: до питання процесуалізації оперативно-розшукової діяльності // Кримінальна розвідка: методологія,

законодавство, зарубіжний досвід : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., м. Одеса, 29 квітня 2016 р. — Одеса : ОДУВС, 2016. С. 4-5].

Злочинні групи та злочинні організації мають свої служби розвідки та контрозвідки, до яких нерідко входять колишні та діючі співробітники правоохоронних органів.

Тому і виникло питання щодо визначення основних напрямів негласної роботи органів досудового розслідування на сучасному етапі, з метою удосконалення взаємодії оперативних підрозділів і органів досудового розслідування.

Проведений аналіз нововведень у чинному законодавстві свідчить, що органи досудового розслідування долучаються до негласної роботи ще в період документування злочинних дій осіб або групи осіб в рамках оперативно-розшукової справи.

У разі виявлення ознак злочину оперативний підрозділ, який здійснює оперативно-розшукову діяльність, зобов'язаний невідкладно направити зібрані матеріали, в яких зафіксовано фактичні дані про протиправні діяння окремих осіб та груп, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України, до відповідного органу досудового розслідування для початку та здійснення досудового розслідування в порядку, передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом України.

Разом з тим, якщо ознаки злочину виявлені під час проведення оперативно-розшукових заходів, що тривають і припинення яких може негативно вплинути на результати кримінального провадження, підрозділ, який здійснює оперативно-розшукову діяльність, повідомляє відповідний орган досудового розслідування та прокурора про виявлення ознак злочину, закінчує проведення оперативно-розшукового заходу, після чого направляє зібрані матеріали, в яких зафіксовано фактичні дані про протиправні діяння до відповідного органу досудового розслідування [Про оперативно-розшукову діяльність. Електронний ресурс : закон України від 18. 02. 1992 р. № 2135-XII із змін., внес. згідно із Законами України : за станом на 04. 11.

2015 р. № 3412-17. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua.>].

Уперше у главі 21 Кримінального процесуального кодексу України закріплено перелік негласних слідчих (розшукових) дій. Важливим є факт правового закріплення використання конфіденційного співробітництва (ст. 275 КПК України) тобто, під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій слідчий має право використовувати інформацію, отриману внаслідок конфіденційного співробітництва з іншими особами, або залучати цих осіб до проведення негласних слідчих (розшукових) дій у випадках, передбачених КПК України. Забороняється залучати до конфіденційного співробітництва під час проведення негласних слідчих дій адвокатів, нотаріусів, медичних працівників, священнослужителів, журналістів, якщо таке співробітництво буде пов'язане з розкриттям конфіденційної інформації професійного характеру [Кримінальний процес України: навч. посібник / С.В. Албул, С.Л. Дерев'янкін, О.В. Поліщук – Одеса: ОДУВС, 2015. – 476 с.; С. 135].

Отже, ми можемо виділити два основних напрями негласної роботи органів досудового розслідування на сучасному етапі:

- участь у документуванні злочинних дій осіб або групи осіб в рамках оперативно-розшукової справи;
- використання конфіденційного співробітництва, під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

І на завершення, слід зазначити, що існують інші аспекти негласної роботи органів досудового розслідування, але їх необхідно розглядати в рамках окремих досліджень.

Поліщук О.М.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, доцент*

ОКРЕМІ ОСОБЛИВОСТІ СУЧАСНИХ ТЕНДЕНЦІЙ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

Сучасне кримінальне законодавство України (відраховуючи від моменту вступу в силу Кримінального кодексу України 2001 року) характеризується низкою параметрів, що за своїм кодифікованим контентом відображають як особливості традиційної української кримінально-правової парадигми (як переважно насліддя радянської), так і нової (з переважним утилітарним вектором) європейської (та окремими новелами запозиченими з міжнародного права). Таким чином, формально можна виокремити два вектори розвитку кримінального права сучасності – апроксимаційний (зближення національного з певним наднаціональним) та замкнений (саморозвиваючийся на власній правовій традиції та внутрішні політико-правові реалії).

Процеси глобалізації у світі автоматично віддзеркалюються на всі сфери суспільного життя, не залишаючи правову, і кримінально-правову сферу, зокрема, осторонь. За останні 50 років сфера кримінальної юстиції в Україні зазнала докорінних перетворень, що в тому числі пов'язано зі стрімким розвитком міжнародного кримінального права та значними доробками (зокрема, рекомендаціями, конвенціями, тощо) Європейської спільноти, а також відповідними процесами уніфікації, гармонізації, апроксимації українського законодавства. Названі процеси характерні не тільки для українського законодавства, але і в цілому відображають загальносвітову тенденції до уніфікації кримінально-правової заборони. Тому і не дивно, що сучасні дослідження доктрини кримінального права свідчать про актуальність розробки питань формування концепту супранаціонального

кримінального права [Туляков В.О. Кримінальне право сучасності: криза доктрини чи криза юрисдикцій? – Право України. – 2010. - № 9. – с. 40.]

Доцільним постає питання чи взагалі можливе створення штучного супранационального кримінального права? На нашу думку, це є можливим та це є лише питанням часу та спільної політично-правової волі держав світу. Під супранациональним кримінальним правом ми тут розуміємо створення певного Глобального кримінального кодексу (для всіх країн світу), що буде мати уніфіковану кримінально-правову заборону та санкцію щодо ряду злочинних діянь. Разом з тим, згадуючи, що Римський Статут Міжнародного Кримінального Суду розроблявся більше 80 років до моменту його прийняття і фактично був підписаний/ратифікований не всіма країнами світу, то і питання розроблення концепту Глобального кримінального кодексу навряд чи постане у цьому столітті. Але й віддаленість у часі не має спиняти науковців у пошуку оптимальної форми кримінально-правової реакції на різні за ступенем суспільної небезпечності та розповсюдженості прояви девіантної поведінки.

Слід відзначити, що питання універсалізації та гармонізації кримінально-правової заборони були і залишаються одіозними та дискусійними у наукових колах. Спостерігаючи стрімкі процеси правового розвитку на європейському просторі особливу увагу слід приділити саме сфері кримінальної юстиції. І які ж висновки можна зробити при аналізі цієї сфери? А висновків по суті двоє: 1) йдуть активні процеси уніфікації процесуального кримінального права; 2) процеси уніфікації матеріального кримінального права країн Європейського Союзу фактично відсутні. Пов'язано це з тим, що повага до різноманіття (diversity) та прагнення національної ідентичності (nationalidentity) в країнах Євросоюзу знаходяться на такому високому рівні, що більшість країн вважають свою власну національну кримінально-правову доктрину за правове надбання, а тому уніфікувати з іншими доктринами, нехай і близькими за походженням та сучасністю нормативного стану, означало би збіднювати власні традиції.

Крім того, з огляду на політичних акторів в Євросоюзі, то існує розуміння того, що якщо й і буде відбуватися зближення в кримінально-правовій матерії, то це зближення буде відбуватися на основі гармонізації з кримінальним законодавством Німеччини. І опосередковано для того, щоб не втрати власної кримінально-правової ідентичності, та з огляду на необхідність гармонізації, остання досить ефективно відбувається на Європейському просторі у сфері кримінального процесу.

Не дивно, що і сучасний євроінтеграційний вектор розвитку України, включає в себе апроксимацію переважно саме в сфері кримінального процесу, частково зачіпаючи і кримінально-правову сферу в розрізі інститутів кримінально-правових заходів щодо юридичних осіб, спеціальної конфіскації, тощо). Всі ці (за змістом) інкорпоровані новели, в тому числі і розвиток інститутів угод (кримінально-правового компромісу), пробації, відображають процеси апроксимаційного вектору розвитку сучасної кримінальної юстиції України.

Особливої уваги заслуговує питання релевантності таких новацій. Очевидно, що однобічно позитивно або негативно вони не можуть бути оцінені. Їх оцінка може ґрунтуватися на сукупній оцінці ефективності законодавства кримінального циклу у сфері протидії злочинності та відповідному рівні рецидивонебезпечності.

«Домашній» як внутрішньодержавний рівень розвитку кримінального права є досить ортодоксальним. Базуючись на доробках радянського кримінального права з певною адаптацією до сучасних потреб суспільства у сфері криміналізації та пеналізації, а також підвищення значення гуманізації та доцільності, в Україні можна говорити про все ж таки наявність політико-правових зусиль до формування ефективної власної кримінально-правової політики.

Але знову ж таки, кримінальне законодавство не є і не може в принципі бути ригідним або закостенілим з точку зору безумовного слідування лише нібито власній правовій традиції. Весь розвиток людства свідчить про те, що

саме більшість девіантних, антисоціальних проявів (зокрема, злочинних) є майже ідентичними у кожній країні, а отже кожна з них продукує власні форми реагування на них. Вивчення та запозичення форм, що показали свою надійність та ефективність, з огляду в тому числі і на правовий менталітет суспільства, вбачається необхідним та виваженим.

Отже, підсумовуючи, кримінальне законодавство України не може і не має бути «законсервованим», а має динамічно реагувати та бути удосконаленим як на рівні національної кримінально-правової традиції, так і з огляду на наднаціональні тенденції розвитку сфери кримінальної юстиції. Саме такий дуалістичний підхід дозволить сформулювати українську кримінально-правову доктрину сучасності.

Поляков В.М.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри кримінального права*

ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ КОНФІСКАЦІЇ МАЙНА

Дослідження терміну конфіскація є етимологічно важливим для встановлення кримінально-правової сутності даної дефініції. В Римі термін «publication» означав спочатку вилучення майна. Але згодом, коли таке майно стало надходити в державну казну («фіск» від лат. Fiscus, буквально - «кошик» або «грошовий ящик»), з'явився іноземний термін «confiscatio» [Энциклопедический Словарь Ф.А. Брокгауза и И.А. Ефрона. Том 16, Стаття «Конфискация», СПб, 1895 год. – С. 142].

Слово «фіскал» з'явилося в українській мові ще за часів Петра I, тобто на початку XVIII століття. Воно прийшло з латинської при польському посередництві (латинське – fiscalis (казенний), польське – fiskal (юрист)). «Фіскалом» в XVIII в. називали «державного службовця, в обов'язки якого входить контроль за діяльністю, як правило, фінансових організацій». Від слова «фіскал» утворені такі загальноживані слова, як «конфіскувати»,

«конфіскація» [Семенов А.В. Этимологический словарь русского языка // Издательство «ЮНВЕС» Москва, 2003 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://evartist.narod.ru/text15/024.htm>].

В словнику української мови під конфіскацією розуміється примусове та безплатне вилучення майна, грошей і т. ін. у приватної особи на користь держави [Білодід І.К., Бурячок А.А. Словник української мови: у 11 т. – Т. 4 . (І-М) – К. : Наук. думка, 1973. – С.273.]. Сутнісний зміст конфіскації майна розкривається через слово «вилучення» (в різних словниках зустрічається й інші формулювання такі як збирання, відчуження, відібрання).

В юридичній літературі термін конфіскація не має єдиного тлумачення, адже він знайшов своє відображення в різних галузях права (цивільне право, кримінальне право, адміністративне право, митне право, земельне право, кримінально-процесуальне право, цивільно-процесуальне право).

Відповідно до Цивільного кодексу України під конфіскацією майна слід розуміти позбавлення права власності на майно за рішенням суду за вчинення правопорушення (конфіскація) у випадках, встановлених законом. Конфісковане майно переходить у власність держави безоплатно. Обсяг та порядок конфіскації майна встановлюються законом (ст. 354 ЦК України) [Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>].

В Адміністративному праві під конфіскацією розуміється примусова безоплатна передача на користь держави за рішенням суду предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення; грошей, одержаних внаслідок вчинення адміністративного правопорушення (ст. 29 КУпАП) [Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>].

Натомість конфіскація як адміністративне стягнення за порушення митних правил полягає у примусовому вилученні товарів за рішенням суду, транспортних засобів, зазначених у пункті 3 статті 461 МК України, і

безоплатній передачі їх у власність держави. Конфіскація в митному праві застосовується незалежно від того, чи є ці товари, транспортні засоби власністю особи, яка вчинила правопорушення [Митний кодекс України від 13.03.2012 № 4495-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4495-17>].

Земельна ділянка може бути конфіскована виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом (ст. 148 ЗК України) [Земельний кодекс України від 25.10.2001 № 2768-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2768-14>].

У кримінальному законодавстві конфіскація майна полягає в примусовому безоплатному вилученні у власність держави всього або частини майна, яке є власністю засудженого. У разі конфіскації частини майна, суд повинен встановити, яка саме частина майна конфіскується, або ж перелічити предмети, які будуть підлягати вилученню (ст. 59 КК України).

У КК України встановленні обмеження за які може застосовуватися розглядуваний вид додаткового покарання (встановлюється за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини, а також за злочини проти основ національної безпеки України та громадської безпеки незалежно від ступеня їх тяжкості). Суди призначають конфіскацію майна, лише у випадках, спеціально передбачених в Особливій частині КК України [Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>].

Як правове явище, дана категорія характеризується певними ознаками які впливають із самого поняття. Ознаки конфіскації майна:

1. Примусовість вилучення майна;
2. Безоплатність вилучення майна;
3. Вилучення здійснюється у власність держави;
4. Конфіскації підлягає майно, яке є власністю засудженого;
5. Обсяг вилучення (повне або часткове) ;

6. Конфіскації майна застосовується лише у випадках передбачених у КК України;

7. Застосовується лише до засудженої особи, вирок суду до якої набрав законної сили

8. Визначеність підстав застосування конфіскації майна

Примусовість вилучення майна проявляється в імперативному волевиявленні держави в особі суду, щодо передачі права власності засудженого у власність держави. Як пише А.Б. Наконечний, «ядром» інституту примусового відчуження є приватно-публічний спір з існуючими об'єктивними чи суб'єктивними на те причинами та із застосуванням державного примусу [Наконечний А. Б. Основні поняття та категорії інституту примусового відчуження [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.apdp.in.ua/v71/45.pdf>]. У кримінальній політиці застосування примусу направлене на стимулювання осіб до належної поведінки, внаслідок порушення з їх боку кримінально-правової заборони.

Безоплатність вилучення майна полягає в тому, що перехід власності засудженої особи відбувається без будь-якого еквівалентного відшкодування з боку отримувача, в даному випадку держави.

Вилучення здійснюється у власність держави. Відповідно до ст. 3 ЗУ «Про управління об'єктами державної власності» від 21.09.2006 № 185-V об'єктами управління державної власності є конфісковане майно, що переходить у державну власність за рішенням суду. Суб'єктами управління виступають Кабінет Міністрів України та інші уповноважені ним органи та суб'єкти [Закон України «Про управління об'єктами державної власності» від 21.09.2006 № 185-V [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/185-16>].

Конфіскації підлягає майно, яке є власністю засудженого. Відповідно до ч. 1 ст. 328 ЦК України право власності набувається на підставах, що не заборонені законом, зокрема із правочинів [Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>]. Таким чином, майно яке отримане внаслідок вчинення злочину не можна віднести до власності засудженого. Дефініції «власність» (вживається у кримінальному законі у контексті визначення конфіскації майна) та «право власності» (вживається у цивільному законодавстві) за своїм змістом ототожнюються [Пацурківський Ю.П. Основні підходи до визначення поняття та природи власності в цивільних правовідносинах // Науковий вісник Чернівецького університету. 2013. Випуск 682. Правознавство.- С. 63.]. Слід акцентувати увагу на тому, що конфіскації майна може підлягати лише майно, яке знаходиться в законній власності засудженого. У тому разі, якщо суд буде конфісковувати майно, яке не є власністю засудженого (набуто неправомірним шляхом відповідно ЦК України), таку конфіскацію слід визнати незаконною, так як вона не відповідає положенням статті 59 КК України. Тепер постає питання, як же в судовому порядку з усієї сукупності майна встановити яке є власністю засудженого, а яке ні.

З приводу обсягу вилучення (повне або часткове) у юридичній літературі не раз зверталася увага на те, що недоцільно виділяти повну конфіскацію майна. Так, Г.М. Собко вказує на те, що не можна провести повну конфіскацію майна засудженого, оскільки існує перелік майна, яке не можна конфіскувати. До того ж не завжди є можливим виявити повний обсяг майна особи, що фактично зводить повну конфіскацію до часткової, коли в межах тієї ж повної конфіскації реально відбувається часткова, а решта не вилученої частки, що разом із вилученою склала б повну, як правило, залишається не конфіскованою [Собко Г.М. Конфіскація за кримінальним законодавством України: дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Г.М. Собко ; НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. – К., 2008. –С. 81].

Конфіскації майна застосовується у випадках лише передбачених у КК України. Дане положення свідчить про те, що конфіскація майна застосовується лише за чітко визначене коло злочинів (тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини, злочини проти основ національної безпеки України

та громадської безпеки не залежно від ступеня їх тяжкості) з вказівкою в санкції на її обов'язкове або факультативне застосування. На нашу думку, застосування конфіскації майна за злочини середньої тяжкості є необґрунтованим, так як такий вид додаткового покарання є досить суровим у поєднанні з основним видом покарання, яке до речі може мати менш каральний вплив ніж додаткове. Навіть у тому разі, якщо буде застосовуватися часткова конфіскація за злочини середньої тяжкості, то в такому випадку вона не буде сприяти досягненню цілей покарання, а навпаки поверне нас до принципу таліону.

Резюмуючи вищевказане варто зауважити, що термін конфіскації майна, який закріплений у ст. 59 КК України є недосконалим та потребує відповідного уточнення, виходячи із аналізу основних ознак досліджуваного поняття.

Науковий керівник: Мирошніченко Н.А. - к.ю.н., професор кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Степаненко О.В.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
асистент кафедри кримінального права*

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ ДОЦІЛЬНОСТІ В КРИМІНАЛЬНІЙ ПРАВОТВОРЧОСТІ

Дослідження положень Кримінального кодексу України (далі – КК України) та практики кримінальної правотворчості дає можливість зазначити, що вітчизняний законодавець в ряді випадків не дотримується принципу доцільності здійснюючи кримінальну правотворчість. Причиною останнього часто виступає політична доцільність та намагання законодавця

врегулювати суспільно-правові та суспільно-політичні проблеми виключно кримінально-правовими засобами.

Поряд з цим, відповідно до думки ряду вчених проблеми криються в законодавчій процедурі. Так, О. В. Кукуруз зазначає, що законодавчий процес і парламентська законодавча процедура в Україні потребує значного вдосконалення [Кукуруз О. Реалізація політики і права політико-управлінською елітою України / О. Кукуруз // *Studia politologica Ucraino-Polona*. – 2012. – Вип. 2. – С. 38.].

Аналізуючи сучасний стан внесення змін до КК України, можна констатувати, що, на жаль, обґрунтування переважної більшості законопроектів, здійснюється формально, без належного мотивування тих чи інших положень, і цьому не передуює з'ясування реальної потреби у внесенні змін. Зазначене підводить до запитання: чи дозволяє чинне вітчизняне законодавство забезпечувати прийняття кримінального закону (внесення змін до нього), із дотриманням принципу доцільності кримінального права?

Так, відповідно до п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України виключно законами України визначаються, які діяння є злочинами та відповідальність за них. Поряд з цим в п. 3 та 5 ч. 1 ст. 85 Конституції України передбачено, що до повноважень Верховної Ради України (далі – ВРУ) належить прийняття законів та визначення засад внутрішньої і зовнішньої політики. Тобто саме до компетенції ВРУ віднесено здійснення кримінальної правотворчості. Для здійснення за окремими напрямками законопроектної роботи у ВРУ функціонують комітети. Питання кримінального законодавства, відповідно до додатку до Постанови ВРУ від 4 грудня 2014 р. № 22-VIII «Про перелік, кількісний склад і предмети відання комітетів ВРУ восьмого скликання» належить до предмету відання Комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності в рамках якого створено підкомітет кримінального та кримінального процесуального законодавства.

Закон України (далі – ЗУ) «Про Регламент Верховної Ради України» містить декілька положень направлених на дотримання принципу доцільності суб'єктами правотворчої діяльності. Так, в ст. 93 ЗУ «Про Регламент Верховної Ради України», передбачено, що головний комітет не пізніш як у тридцятиденний строк попередньо розглядає законопроект, проект іншого акта і ухвалює висновок щодо доцільності включення його до порядку денного сесії ВРУ. Крім того, у вказаній статті передбачено, що до попереднього розгляду законопроекту, проекту іншого акта головний комітет на своєму засіданні може запропонувати Кабінету Міністрів України, міністерствам, іншим державним органам, об'єднанням громадян висловити свою думку щодо доцільності його прийняття. Поряд з цим, в ст. 133 ЗУ «Про Регламент Верховної Ради України» зазначено, що під час розгляду пропозицій Президента України до поверненого ним закону головний комітет вивчає обґрунтованість кожної окремої пропозиції та ухвалює висновок щодо доцільності її прийняття чи відхилення.

В свою чергу, в ст. 3 ЗУ «Про комітети Верховної Ради України» передбачено, що до принципів, на яких будують свою роботу комітети, серед інших, належить принцип доцільності. Для реалізації зазначено принципу в ЗУ «Про комітети Верховної Ради України» (далі - Закон) закріплено ряд положень (наприклад положення ст. 15 Закону). Вказані законодавчі положення, відіграють вважливе значення в напрямку реалізації принципу доцільності в сфері правотворчості, в кримінально-правовій сфері, в тому числі. Поряд з цим, видається, що таких законодавчих формулювань є недостатньо. Адже, в ЗУ «Про Регламент Верховної Ради України», хоча передбачено вимоги до оформлення законопроектів та супровідних документів до них, проте жодним словом не згадуються сутнісні вимоги до проектів законів, крім того не зазначено, яка робота повинна передувати законопроектуванню і т.д. Тобто, ні ЗУ «Про комітети Верховної Ради України», ні ЗУ «Про Регламент ВРУ» не містить жодних сутнісних вимог до законопроектів.

Поряд з цим в ст. 91 ЗУ «Про Регламент Верховної Ради України» зазначається, що законопроект вноситься на реєстрацію разом з пояснювальною запискою, яка має містити: 1) обґрунтування необхідності прийняття законопроекту, цілей, завдань і основних його положень та місця в системі законодавства; 2) обґрунтування очікуваних соціально-економічних, правових та інших наслідків застосування закону після його прийняття; 3) інші відомості, необхідні для розгляду законопроекту. Звичайно, такі вимоги сприяють реалізації принципу доцільності кримінального права. Однак, як показує аналіз пояснювальних записок до законопроектів щодо внесення змін до КК України, вони в більшій мірі носять формальний характер. Адже, з 18 проаналізованих пояснювальних записок до законопроектів щодо внесення змін до КК України (період 2015 р.), які розміщені на офіційному сайті Комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності, з підготовки яких вказаний визначено головним, в 10 з них не відображено жодних статистичних чи соціологічних досліджень, а у всіх 18 не зазначено чи проводились консультації з науковцями, громадськістю та чи враховано їх зауваження.

З аналізу пояснювальних записок до законопроектів щодо внесення змін до КК України можливо зробити висновки, що хоча є певні позитивні приклади, проте переважна частина з них містить лише загальні фрази та не наводяться чіткі та зрозумілі обґрунтування на підставі статистичних даних, аналізу судової практики, доктринальних напрацювань та інших важливих характеристик, які б свідчили про доцільність пропонованих змін. Вважаємо, що однією із причин невиконання пояснювальною запискою своїх функцій є відсутність чітких вимог до неї. Адже, відповідно до статті 91 ЗУ «Про Регламент Верховної Ради України» обґрунтування необхідності прийняття законопроекту та очікуваних наслідків його прийняття здійснюється у довільній формі. Відсутність конкретних вимог та критеріїв до цього обґрунтування не розроблені, а відтак їх дотримання не вимагається. Аналогічно пропозиція подання «інших відомостей, необхідних для розгляду

законопроекту» без конкретної вказівки цих «інших» відомостей є надто абстрактною [Розробка проектів нормативно-правових актів відповідно до методики вирішення проблем – К., ФОП Москаленко О. М., 2012. – 180 с.].

Поряд з цим, згідно ст. 145 ЗУ «Про Регламент Верховної Ради України» пояснювальна записка про внесення змін до Конституції України крім вказаних вище вимог повинна містити положення щодо політичної, соціальної, економічної доцільності (чи необхідності) прийняття такого законопроекту взагалі; про наявність чи відсутність у законопроекті таких положень (або подібних до них), які в раніше наданих висновках та прийнятих рішеннях Конституційного Суду України визнавалися такими, що скасовують чи обмежують права та свободи людини і громадянина або спрямовані на ліквідацію незалежності чи на порушення територіальної цілісності України; щодо повноти, чіткості, несуперечливості та системності регулювання положеннями запропонованого законопроекту відповідних суспільних відносин на конституційному рівні та чи потребуватиме поданий законопроект прийняття до нього пропозицій і поправок, у тому числі редакційно уточнюючого характеру та інше.

Слід відмітити, що в ряді зарубіжних країн передбачені досить формалізовані вимоги до пояснювальної записки. Наприклад в ч. 3 ст. 135 «Вимоги до проекту, який вноситься на реєстрацію» Статуту Сейму Литовської Республіки від 17 лютого 1994 року № 1-399 (з наступними змінами і доповненнями) передбачено досить детальний перелік вимог, які ставляться до пояснювальної записки. Серед них можна виділити наступні: причини, які зумовили підготовку проекту, особи, які внесли первинну пропозицію, а також ті, які брали участь у розробці чи удосконаленні проекту; мета і завдання підготовленого проекту; можливі негативні наслідки прийняття закону і заходи, до яких слід вдатися задля уникнення цих наслідків; вплив, який закон матиме на криміногенну ситуацію і корупцію; оцінки і висновку фахівців, що надійшли в ході розробки законопроекту [Тезаурус EUROVOC: автоматизована інформаційно-аналітична система

порівняння законодавства України із законодавством країн ЄС. Посібник / За ред. акад. НАН України В.Я. Тація та акад. АПН України В.О. Зайчука. – К.: Парламентське видавництво, 2004. – 383 с.]. Враховуючи наявну практику внесення змін до кримінального законодавства України та наведений зарубіжний досвід, вважаємо виправданим внести зміни до статті 91 ЗУ «Про Регламент Верхової Ради України» в частині конкретизації вимоги до пояснювальної записки, встановивши певний контрольний перелік вимог, відсутність відповідей на які унеможлиблювала б реєстрацію законопроекту.

Враховуючи зазначене, погоджуємось з М. В. Афанасьєвою, яка зазначає, що пояснювальна записка до законопроекту повинна наступні положення: 1) обґрунтування необхідності та доцільності прийняття законопроекту; політична, соціальна, економічна доцільність (чи необхідність) прийняття такого законопроекту; загальна характеристика відповідних суспільних відносин та оцінка стану їх правового регулювання, із зазначенням недоліків та суперечностей у законодавстві; 2) основна ідея, цілі та завдання законопроекту; 3) правове підґрунтя; 4) сутнісні пропозиції проекту закону щодо встановлення або зміни правового регулювання; 5) впровадження закону; 6) прогноз результатів; 7) відповідність нового правового регулювання міжнародним стандартам; 8) позиція заінтересованих органів, громадська та наукова думка [Афанасьєва М. В. Виборча інженерія в Україні : монографія / М. В. Афанасьєва. – Одеса : Юридична література, 2014. – С. 94-95].

Вчена наголошує на необхідності встановлення політичної, соціальної, економічної доцільності, доцільність витрат і т.д. Вважаємо, що в даному випадку мова йде про окремі аспекти доцільності, а не про доцільність, як принцип кримінального права. Саме тому вважаємо, що лише встановлення всіх зазначених вимог, які ставляться до пояснювальної записки, може відобразити доцільність законопроекту. Вважаємо, що якщо вказані конкретизовані вимоги будуть поширюватися на пояснювальну записку до законопроектів щодо внесення змін до КК України це мінімізує поверхневий

підхід до підготовки законопроектів, що в свою чергу буде сприяти реалізації принципу доцільності в сфері кримінальної правотворчості. Адже, для того щоб в пояснювальній записці відобразити доцільність прийняття такого законопроекту, необхідно встановити, чи сприятиме досягненню цілей та завдань кримінального закону такий законопроект та чи враховує він тенденції розвитку кримінального права, а це не можливо зробити без дотримання вказаних вимог.

Науковий керівник: Підгородинський В.М. – к.ю.н., доцент кафедри кримінального права, Директор Інституту кримінальної юстиції Національного університету «Одеська юридична академія».

Стрельцов Є.Л.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач кафедри кримінального права,
доктор юридичних наук, доктор теології, професор, член-кореспондент
НАПрН, заслужений діяч науки і техніки України*

ЗАВДАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА: РЕАЛЬНІ ТА ПРОГОЛОШЕННІ

Завдання кримінального права¹ закріплені у ч.1. ст.1 Кримінального кодексу України (далі - КК), де вказується, що вони полягають у правовому забезпеченні охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам. У ч.2 КК визначений так званий механізм виконання цього завдання, а саме: для «здійснення цього завдання

¹ Кримінальне право може, як відомо, використовуватися в декількох значеннях: як галузь права, як галузь законодавства, як навчальна дисципліна і науковий напрямок. У багатьох наукових публікаціях ці визначення багато в чому, особливо при деталізації окремих аспектів дослідження, розглядаються в певною мірою як синоніми (Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані: монографія/за ред. проф. О.В. Козаченко, проф. Є.Л. Стрельцова. Миколаїв: Іліон, 2016, с.8). В цій публікації частіше за все буде співпадати значення кримінального права як галузі законодавства і галузі права.

Кримінальний кодекс України визначає, які суспільно небезпечні діяння є злочинами, та які покарання застосовуються до осіб, що їх вчинили». Чітко і зрозуміло закріплене правове визначення основних інститутів кримінального права: злочину і покарання.

В той же час, по-перше, таке завдання і механізм його реалізації може мати певні складнощі при своїй реалізації. Наприклад, це не завжди «співпадає» з сутністю відповідного діяння, яке проголошують забороненим (криміналізують) або яке визначають вже можливим для вчинення (декриміналізують). Також і механізм практичного «впровадження» таких правових приписів може бути не завжди «адекватним». Таки «докази» можливо продовжувати. Але це може приводити до того, що у суспільному житті не завжди вдається поєднати у єдиний «ланцюг» наміри, які покладались на кримінальне право, та той результат, якій настає.

Аналіз цих питань на більш глибокому, змістовному рівні демонструє, що це стає можливо за низкою суттєвих причин, які певною мірою можливо диференціювати. Такими потрібно вважати ті, які пов'язанні зі значними змінами у суспільному житті. У цьому напрямку можна виділити декілька важливих аспектів. Один з них пов'язаний з тим, що відповідне діяння, яке має дійсний характер і ступень суспільної небезпек, є, умовно кажучи «новим» і вже не «попадає» у сферу діючої кримінально-правової норми (кримінально-правових норм) та залишається «відстороненим» від відповідної реакції держави. Складні періоди у державному будівництві, наявність «минулого» за багатьма показниками кримінального законодавства, яке не дає змогу державі здійснювати відповідну реакцію, може привести до того, що рівень криміналізації суспільства значно підвищується, не маючи відповідної державної реакції.

В той же час, якщо подивитися на цю проблему, умовно кажучи, з іншого боку, «швидка» криміналізація, без наявності необхідної політико-правової, економіко-правової, соціально-правової та іншою аргументації, дуже часто не покращує, а скоріше, погіршує таке становище. Таке

становище: наявність «застарілого» законодавства чи (та) непродумана криміналізація (декриміналізація) може привести до низки негативних, причому, не тільки кримінально-правових наслідків. Це, наприклад, може сприяти, спочатку, «появленню» правового нігілізму, а вже на наступному етапі - і навіть правового цинізму. Все це свідчить про те, що будь які «операції», пов'язанні з кримінальним правом повинні бути об'єктивно необхідними та професійно аргументованими. Причому, це стосується діючого законодавства та будь яких змін у цьому законодавстві.

В той же час відсутність цього може привести до того, що на кримінальне право можуть покладатися завдання, які воно об'єктивно не в змозі виконати. При цьому, і це потрібно звернути спеціальну увагу, , що не тільки кримінальне право буде «не в змозі» виконати таке завдання. Від виконання такого, дуже часто важливого соціального завдання, «звільняють» ті міністерства, відомства, установи, які за своїм характером повинні це виконувати.

Один, на нашу думку, суттєвий приклад віртуальності таких завдань, які традиційно вважаються притаманними саме кримінальному праву. Це так звані профілактичні завдання кримінального права. Звичайно, не потрібно виключати превентивні можливості кримінального права. Сама наявність кримінально правових норм може, підкреслюємо, може утримати певну кількість людей від вчинення діяння, яке заборонено можливістю кримінального покарання. Але не потрібно перевищувати такі можливості кримінального права, зводити їх до рангу основних завдань. Наприклад, основне положення, яке було закладено у Французькій кримінальний кодекс 1810², так званий Кримінальний кодекс Наполеона, наголошувало, що тяжкість покарання повинна бути сильніше вигоди від можливого злочину. Цей посил, безумовно має, превентивний зміст. Але деталізація цього, надання кримінальному праву якихось додаткових, спеціальних

² Цей кодекс вступив в дію з 1 січня 1811 року одночасно з Кримінально-процесуальним кодексом. Саме на це потрібно звернути увагу, що для якісного функціонування системи кримінальною юстиції матеріальні та процесуальні кодекси повинні вступати в дію одночасно.

превентивних засобів та можливостей, потрібно сприйматися достатньо «обережно».

Необхідність цього достатньо чітко можливо продемонструвати на одній принциповій обставині – детермінації злочинності. В останній час ми все частіше починаємо визнавати, що капіталістична суспільно-економічна формація, яка заснована на ринковій моделі економіки, може "породжувати" певні види суспільно небезпечних діянь. Наприклад, корупційні прояви, наявність яких сьогодні спостерігається у всіх сферах суспільного життя. Більш того, дуже часто наші лідери з певною «гордістю» говорять, що корупція притаманна практично усім сучасним країнам. Залишаючи в стороні цю «гордість», одночасно підкреслено, що тим самим підтверджується об'єктивна «природність» цього явища для капіталістичного устрою. Ми вже багато раз наводили цікаві міркування прокурора міста Монреаля у Канаді пані Дженіфер Бріскоу, яка під час особистої зустрічі цілком чітко визначила: «Вступаючи у цей світ, ви вступаєте у світ грошей. А там, де є гроші, завжди є економічні злочини». «Економічні злочини, - продовжила вона, - це є та вартість, яку ми сплачуємо за проживання в такому суспільстві» [Стрельцов Е.Л. Экономическая преступность в Украине. Предисловие проф. Мартина Финке (университет Пассау, ФРГ. Курс лекций. Одесса, АО Бахва, 1997, с. 8]. Виходячи з цього, потрібно знову, але вже з більш реалістичних міркувань, поглянути на превентивні можливості кримінального права.

Так, розуміння цього повинно накладати завдання на спеціальні напрямки здійснення державної політики на національному рівні, державами - на міжнародному рівні і т.і. Причому, такі завдання повинні мати не тільки соціально-економічні напрямки. Окремої уваги потребують, наприклад, ідеологічно-моральні напрямки формування ментальності у суспільстві, визначення основних морально-етичних цінностей, які повинні домінувати у суспільстві.

Основне завдання кримінального права полягає в створенні правової бази для захисту суспільства. Кримінальне право здійснює її тільки визначеним у законі способом і в обмеженому обсязі. Кримінальне право своїми можливостями забезпечує громадську безпеку, під якою розуміється не відсутність злочинів, а утримання злочинності в певних межах, під контролем, в результаті чого досягається висока ступінь розкриття скоєних злочинів, та кримінальне переслідування здійснюється незалежно від особистості злочинця. У захисті безпеки суспільства кримінальне право розглядається як останній аргумент, який використовується, коли інші засоби результатів не дали. Таке розуміння можливостей кримінального права ніяким чином не свідчить про обмеженість можливостей кримінального права. Навпаки, ті «жорсткі» можливості, які воно створює, потребують його можливості тільки, як вже виділялось, у якості «ultima ratio» (лат. – останній засіб) у держави для реакції на відповідні діяння. Саме розуміння цього потрібно враховувати, визначаючи завдання кримінального права.

Тимофеева Л. Ю.

*Национальный университет «Одесская юридическая академия»,
аспирант кафедры уголовного права*

ПОДАВЛЕНИЕ СВОБОДЫ ВЫБОРА КАК ГУМАНИСТИЧЕСКОЙ ЦЕННОСТИ: ПОСТАНОВКА ВОПРОСА СИСТЕМНОСТИ УГОЛОВНОГО ПРАВОТВОРЧЕСТВА

Свобода как фундаментальная гуманистическая ценность вытекает из задач уголовного закона, предусмотренных ст. 1 УК Украины как отправной точки последующих норм, направленных на **обеспечение охраны прав и свобод человека, а также безопасности**, которые проявляют двuasпектность (широкое и узкое значение) реализации принципа гуманизма в уголовном праве (С. А. Велиев, А. В. Гацелюк, И. В. Коршиков, Н. А. Лопашенко, В. В. Мальцев, Н. А. Орловская, Т. Р. Сабитов, В. Д. Филимонов, Н. И. Хавронюк, Е. Е. Чередниченко, М. В. Ююкина и

другие исследователи). Однако, изменения уголовного закона носят хаотичный характер, что воздействует на правоприменение и последующее законотворчество.

В УК Украины содержится несколько статей, в которых прямо закрепляется охрана от посягательств на свободу человека (ст. ст. 146-151, 152-155, 157, 167-169 УК).

Например, в статье 157 УК предусмотрена уголовная ответственность за препятствование свободного осуществления гражданином своего избирательного права..., соединенное с обманом или принуждением, а также уклонение члена избирательной комиссии в работе комиссии без уважительных причин³. Редакция статьи 157 УК менялась четыре раза: Законом № 3504-IV от 23.02.2006 г., Законом № 270-VI от 15.04.2008 г., Законом № 1616-VI от 21.08.2009 г., Законом № 1703-VII от 14.10.2014 г.⁴, хотя вопросы системного соотношения нормы с задачами УК, принципами уголовного права и прочее так и остались не разрешенными.

³ Способы достижения преступного результата по ст. 157 УК (подавление свободы) связаны с обманом, принуждением, уклонением от работы без уважительных причин. В ч. 2 ст. 157 УК предусмотрена уголовная ответственность за такие же деяния, соединенные с применением насилия, уничтожением или повреждением имущества, угрозой применения насилия или уничтожения или повреждения имущества.

Особо квалифицированный состав преступления характеризуется вмешательством группы лиц по предварительному сговору, а также служебного лица. В данном случае особо ярко проявляется подавление свободы человека, мотивированное коррупционной составляющей, групповым попустительством тунеядства, экспансии и прочее, что можно рассматривать как психическое насилие и определенного рода «участие» в воссоздании деструктивных человеческих качеств как результат подавленной свободы выбора бифуркационной развилки, утратой смыслов и ценностей, поскольку быть человеком, значит быть обращенным к смыслу.

⁴ Первоначальная редакция ч. 1 статьи 157 УК до 23.02.2006 года («Воспрепятствование осуществлению избирательного права») предусматривала уголовную ответственность за «воспрепятствование насилием, обманом, угрозами, подкупом или иным образом свободному осуществлению гражданином права избирать и быть избранным...». В соответствии с Законом № 3504-IV от 23.02.2006 г. ч. 1 ст. 157 УК была изложена в следующей редакции «Препятствование свободному осуществлению гражданином своего избирательного права или права участвовать в референдуме..., соединенные с подкупом, обманом или принуждением».

Квалифицированный состав был связан с применением насилия, уничтожением или повреждением имущества, угрозой применения насилия либо уничтожения или повреждения имущества, или иным способом. Вышеперечисленные способы совершения данного преступления до изменений рассматривались в рамках простого состава, хотя санкция была существенно смягчена как в рамках простого, так и квалифицированных составов (снижена нижняя и верхняя граница лишения свободы, включение в санкцию наказания в виде штрафа), однако с дополнительным наказанием в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

В соответствии с п. 27 Законом № 270-VI от 15.04.2008 г. (относительно гуманизации уголовной ответственности) из диспозиции ч. 2 ст. 157 УК были исключены слова «или другим способом».

В соответствии с Законом № 1616-VI от 21.08.2009 г. уголовно-наказуемое препятствование свободному осуществлению гражданином своего избирательного права стало возможно также способом уклонения от работы без уважительных причин по ч. 1 ст. 157 УК. В соответствии с Законом № 1703-VII от 14.10.2014 г. из диспозиции ч. 1 ст. 157 было исключено слово «подкуп».

Рассмотрим уголовно-правовой запрет, предусмотренный ст. 157 УК с точки зрения философского осмысления. Содержание нормы состоит в нарушении **права на выбор, посягательстве на свободу как наивысшую гуманистическую ценность**, а также реализации принципа гуманизма в широком смысле (обеспечением гуманистических устоев общества и государства, защитой прав и свобод человека и гражданина)⁵, которое как концепт может способствовать обеспечению системности правотворчества и правоприменения.

Гуманизм представляет собой идеологию, которая ориентируется на положительные качества человека (милосердие, смирение, вера, справедливость, щедрость, надежда, скромность, целомудрие, любовь), которые являют собой сущностную характеристику человека (т. е. только в их проявлении мы узнаем человеческое) и могут проявляться в правопослушном (**должном**) поведении; однако не отрицает негативных характеристик человека (социальных, биологических, физиологических)⁶, которые могут проявляться в нежелательном (**недолжном, деструктивном**) поведении человека.

При этом, человек становится (или не становится) личностью только тогда, когда осознает необходимость противодействия собственным деструктивным, нежелательным проявлениям в обществе, поскольку способность к объединению зависит от существования внутри группы, сообщества норм и ценностей, разделяемых всеми его членами, а также от

⁵В узком смысле принцип гуманизма связан с гуманным отношением к потерпевшему от преступления лицу и лицу, совершившему преступление, относительно двuasпектности реализации гуманизма см.: Мальцев В. В. Принципы уголовного права и их реализация в правоприменительной деятельности: монография [Текст] / В. В. Мальцев. – СПб. : Юр. Центр Пресс, 2004. – С. 171-172); Дуюнов В. К. Проблемы уголовного наказания в теории, законодательстве и судебной практике [Текст] / Дуюнов В. К. – Курск: РОСИ, 2000. – С. 255; Велиев С. А. Принципы назначения наказания [Текст] / С. А. Велиев. – СПб. : Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – С. 274; Гацелюк В. А. Реализация принципов уголовного права Украины: проблемы и перспективы [Текст] / В. А. Гацелюк – Л. : РИО ЛАВД, 2003. – 152 с; Филимонов В. Д. Принципы уголовного права [Текст] / В. Д. Филимонов. – М. : «Центр ЮрПресс», 2002. – С. 37, 119; Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: монографія [Текст] / М. І. Хавронюк. – К. : Юрисконсульт, 2006. – 1048 с.

⁶ Л. В. Кондратюк среди отрицательных качеств человека, рассматриваемых как основание всякого деструктивного поведения, ученый выделяет: гнев, гордыню, тщеславие, зависть, алчность, страх, чревоугодие, вожделение, апатию. / Кондратюк Л. В. Антропология преступления (микро криминология). – М. : Изд-во НОРМА, 2001. – С. 61-63.

готовности последних подчинять свои интересы интересам группы. По мнению, В. А. Тулякова: «Концепт публичного запрета срабатывает когда этот запрет получает субъективную оценку. В случаях, когда параллельная реальность (дополненная реальность) формирует новые возможности индивидуального или коллективного поведения – запреты не существуют. Они меняются на дозволения» [Туляков В. О. Сингулярність кримінального права в контексті гуманізації / В. О. Туляков / Матеріали Міжнародного науково-практичного симпозіуму «Гуманізація кримінальної відповідальності та демократизація кримінального судочинства» (м. Івано-Франківськ, 18-19 листопада 2016 р.). – С. 286-289]. Соответственно, когда каждый член общества понимает и разделяет принятые обществом права и обязанности (как максимум по Канту), результатом общих норм и ценностей становится взаимное доверие, взаимоуважение, толерантность, эмпатия, а также минимизация конфликтов и преступлений.

Представляется, что существование в противоречиях идеального и реального миров диктует необходимость принимать решения по велению совести, а не выгоды. В момент столкновения прав (когда лицо не разделяет права других (принятые как аксиома в обществе), а реализовывает только свои права (либо подменяет права интересами, комфортом и прочее), не учитывая обязанностей), а также посягает на свободу других людей возникает конфликт, главным образом, крайнее его выражение – **преступление**, которое нарушает сложившуюся гармонию сообщества, нарушает права и посягает на свободу отдельного лица (потерпевшего), а также других членов сообщества (третьих лиц).

В основе гуманизма как естественного свойства человека лежит нравственное начало, которое реализуется в этическом выборе, в выборе не только по соображениям выгоды, но по велению совести, по критерию справедливости и добра [Ююкина М. В. Принцип гуманизма в уголовном, уголовно-исполнительном праве и уголовной политике и его реализация при назначении наказания / Марина Валентиновна Ююкина: дис... канд. юрид.

наук: 12.00.08. – Тамбовский гос. ун-т им. Г. Р. Державина. – Тамбов, 2006. – С. 173], поскольку выгода⁷ искажает истину, предполагает последующее причинение ущерба; насилие над собой и саморазрушение. При этом, создается впечатление соблюдения нравственных и других социальных норм (принципов честности, справедливости, юридических законов, милосердия), что удваивает обман (искажение истины) [Кондратюк Л. В. Антропология преступления (микро криминология). – М. : Изд-во НОРМА, 2001. – С. 65]. Поэтому решение, основанное на выгоде (политической, экономической, социальной) искажает истину не только для других, но и для самого себя. Такое решение не может быть признано проявлением свободы, так как свобода всегда основана на нравственности и не предполагает насилия, поэтому рассматривается как наивысшая гуманистическая ценность.

Таким образом, каждое «выгодное» решение, принятое не по велению совести, разрушает мироустройство. Плохое и хорошее нивелируется выгодным. Каждый из нас в какой-то мере несет ответственность за выгодное существование, в котором плохие и хорошие качества, хорошее и плохое поведение нивелируется, поскольку жизнь человека связана с поиском и выбором траектории бифуркационного пути. Свободный выбор начала траектории на бифуркационных развилках (с учетом уважения прав других людей), а также способность нести ответственность за свой выбор во многом определяет жизнь человека как гуманистическую, как воссоздание самого себя по Сартру.

Каждое решение откликается последствиями в жизни человека. Поскольку государство (в лице полномочных органов) принимает решения от имени общества, то такие решения на правотворческом (криминализация,

⁷ Например, в Диалогах Платона «Законы» предпринимается попытка аргументировать выгодность несправедливости, но только для того, чтобы посредством метода контраста показать ценность **справедливости**. Происходит подмена понятий истины и индивидуальной выгоды. Истина состоит в том, что человечность – это аксиоматический стабильный и незыблемый идеал. Хотя де факто реализация принципа гуманизма в действующем в определенной эпохе, с определенными экономическими, политическими, социо-культурными особенностями реализация **принципа гуманизма – фикция**. Это совсем не значит, что не нужно стремиться к идеальной гуманистической модели (которая заложена как концепт). Наоборот, – необходимо. Но определение реализации гуманизма как фикции показывает существующую реальность, а также необходимость системного правотворчества (системных изменений).

декриминализация) и правоприменительном уровне (квалификация, назначение наказаний, освобождение от уголовной ответственности, амнистия помилование) откликаются последствиями на жизни каждого субъекта уголовных правоотношений (потерпевшего, третьих лицах, лице, совершившем преступление и самом государстве). Аналогично каждое решение человека, как взмах крыльев бабочки, откликается на политике государства, третьих лицах.

Концепция фундаментальных прав и свобод (право на жизнь и здоровье человека, честь и достоинство) как гуманистической ценности соответствует реализации принципа гуманизма в широком смысле (обеспечением гуманистических устоев общества и государства, защитой прав и свобод человека и гражданина), задачам уголовного закона, а также необходима для существования общества.

Соответственно подавление свободы не только в осуществлении избирательного права на выборах, референдуме; способами предусмотренными ст. 157 УК (обмана, насилия, угроз и др.), но и подавление свободы принятия решений в повседневной жизни человека проявляет деструктивное, нежелательное поведение лица, ведущее к совершению преступлений. Принимая решение, лицо (как субъект уголовно-правовой охраны, уголовно-правового воздействия, правотворец либо правоприменитель) должно исходить из своих положительных качеств (милосердия, любви, смирения, веры, щедрости, надежды, скромности, целомудрия, справедливости), велений совести, а не выгоды, деструктивно воздействующих на человека и ведущих к совершению «нежелательных» деяний и посягающих на свободу (подавляющих свободу).

Науковий керівник: Туляков В.А. - д.ю.н., професор, член-кореспондент НАПрНУ, заслужени діяч науки і техніки України.

Туляков В.О.

*Національний університет «Одеська юридична академія», проректор,
доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії
правових наук України, заслужений діяч науки і техніки України суддя ad hoc
Європейського суду з прав людини*

КРИМІНАЛЬНЕ НЕПРАВО

Злочинність як соціальний інститут (інституційне системне явище) реалізується у сукупності злочинів. Держава шляхом криміналізації визначає злочинне та певним чином реагує на нього.

У суто правовій сфері також існують окремі рівні кримінально-правового реагування (міжнародне, супранаціональне, національне, локальне, індивідуальне), які не співпадають одне одним.

Так, обмеженість фрагментацією правової форми щодо території та державного впливу лімітує характеристики кримінальної політики. Відомо, що кримінально-правова політика стоїть на платформі національного кримінального права у вузькому чи широкому сенсі його розуміння.

Фрагментаційні характеристики кримінальної політики держави мають свої особливості.

По-перше, вона обмежена характеристиками національного кримінального законодавства, які визначають злочин та злочинну активність особи (в деяких випадках мова також може йти про суспільно-небезпечний стан особи).

По-друге, диверсифікація кримінальних практик, та фонових явищ, розповсюдженість інших девіацій, адміністративних вчинків, публічно-правових деліктів та дисциплінарних проступків формує єдине поле кримінально-правового впливу у широкому сенсі.

Отже, кримінально-правовий вплив формується з державної примусової реакції не тільки на злочин, але й на: інші вчинки осіб, які у сенсі ст.6 Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод мають бути визнаними кримінально-правовими; на суспільно-небезпечні

діяння осіб, що не є суб'єктами кримінальної відповідальності; на діяльність, особистостей з підвищеним рівнем соціальної небезпеки, тощо.

Всі ці види поведінки є тим чи іншим чином забороненими національними публічно-правовими актами та мають строгу локальну (чи міжнародно визнану) формалізацію.

Питання обсягу регулювання вирішується легко. Складніше знайти відповідь на питання, яким чином держава повинна реагувати на діяння та діяльність, що існують паралельно базовій правовій формі. Мова йде про зловживання владою, та неправову активність, точніше, - неправо.

У сучасному суспільстві коли «пост-правда» (відомості про об'єкт не у сенсі його істинних характеристики, а у сенсі маніпуляції потребами реципієнтів) стає поширеною практикою комунікативного спілкування ми зіштовхуємося зі зміною характеристик сутності права та політики. Все частіше виникає дуалізм режимів правового розвитку (подвійність систем управління у кримінально-правовому сенсі) при якому, що ліміти кримінальної заборони, які, згідно теорії, визначаються векторами кримінальної політики держави, здебільшого виявляються, розвиваються, генеруються задля свідомого (маніпулювання) чи ентропійного використання механізмів комунікації для задоволення потреб населення у власній безпеці будь-якими можливими або підтримуваними (зараження, наслідування, конформізм) в мережевому спілкуванні способами.

Це може певним чином впливати на характеристики правової політики держави.

За часів Третього Рейху над воротами концлагерю Бухенвальд був надпис «Право чи неправо – це моя Батьківщина (recht oder unrecht – mein vaterland)». Услід за Гегелевською традицією фашистський режим дорвнвав концепти права та неправа. Питання кримінально-правової політики держави у сенсі оперування категорією кримінального неправа потребують визначення: предмета (неправо), заходів впливу, юрисдикційних повноважень, можливостей та ефективності впливу, особливостей

поводження з правопорушниками (особливо при визнанні рішень квазі-судів нікчемними), ролі судової практики у піднесенні до концепту прав людини.

З нашої точки зору кримінальне неправо це сукупність соціальних норм про злочин, злочинність та реакцію на нього, котрі своєю сутністю, юрисдикційними повноваженнями, спрямованістю та/або динамікою реалізації порушують права і свободи людини, які захищені Конституцією країни та відповідними міжнародними актами, визнаними міжнародною спільнотою.

Це поняття у філософсько-теоретичний обіг було введено Г. В. Ф. Гегелем у праці «Філософія права». При цьому Г. В. Ф. Гегель виокремлює три форми неправи: ненавмисне неправо, обман і злочин. «Що означає неправо? Це всі соціально значущі дії, поступки індивідуальних і колективних суб'єктів, які вчиняються всупереч вимогам права, а такими вимогами, безумовно, є справедливість, рівність, свобода». – казав Павло Богуцький. [Богуцький П. Неправо. Як здолати неповагу українців до права-
[електронний ресурс] / Режим доступу:
http://ukrainepravo.com/editor_column/donum-auctoris/nepravo-yak-zdolati-nepovagu-ukra-nts-v-do-prava]

Дослідниками також відокремлюються гібридні правові форми (свавілья, неправові стани, неправові закони), політичні злочини (Н.Зелинська), та квазі-закони. Кримінальне неправо це також система норм та правил поведінки, яка виходить не від держави, а від іншого соціального суб'єкту та нелегітимне розповсюджує свій вплив на регуляцію кримінальної активності громадян та території (ареалі) іншої суб'єктної компетенції. Отже квазі-кримінальні закони є актами нелегітимної з точки зору національного та міжнародного права влади, що розповсюджують свою примусову, насильницьку дію у сенсі визначення кримінальної політики на територію іншої держави, чи декількох держав (мусульманське кримінальне право ІГІЛ).

Декларація ООН «Основних принципів правосуддя для жертв злочинів та жертв зловживання владою» від 29.11.1985 р. встановила певні обмеження, вказавши, наприклад, що до жертв зловживання владою мають бути віднесені особи, яким індивідуально або колективно було спричинено шкоду в результаті дії, або бездіяльності, що не є порушенням національних кримінальних законів, але яке є порушенням міжнародно-визнаних норм, які стосуються прав людини [Декларація ООН «Основних принципів правосуддя для жертв злочинів та жертв зловживання владою» від 29.11.1985 р. [електронний ресурс]/ Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_114]. На жаль, ця конструкція має для України не тільки теоретичний характер.

На дискусії у форматі «круглого столу» щодо проблем застосування КК України, пов'язаних із вчиненням злочинів на непідконтрольних територіях було заявлено: «Вже зараз ми реально маємо ситуацію, за якої на окремих територіях України фактично застосовуються закони або іноземної держави, або квазідержавних угруповань. Так, у царині кримінального права в Україні, окрім КК України, також *de facto* застосовуються КК Російської Федерації (в Автономній Республіці Крим і місті Севастополі), КК «Луганської Народної Республіки» (на частині територій Луганської області) і КК «Донецької Народної Республіки» (на частині територій Донецької області) [Запрошення до дискусії у форматі «круглого столу» щодо проблем застосування КК України, пов'язаних із вчиненням злочинів на непідконтрольних територіях Донецької та Луганської областей, та шляхи їх законодавчого розв'язання - [електронний ресурс] / Режим доступу: http://ivpz.org/images/pdf/zaproshennya_do_diskusii_072016.pdf].

Невизнання юридичної сили квазі-законів у квазі - державах (ІГІЛ, ПМР, Північний Кіпр,) чи на територіях з обмеженою юрисдикцією не вирішує у повному обсязі питань адекватного захисту прав людини, компенсації і реституції потерпілим, правової оцінки сутності явища злочинного та злочину. Це, відповідно, системно порушує права і свободи людини, нівелює

режим законності у країни, веде к змінам та трансформаціям правового поля у неправове.

Така ситуація вимагає подальших наукових пошуків у сенсі кримінального неправа та політичних рішень протидії цьому явищу. Потребують подальшого розуміння питання:

неправового закону та відповідних реакцій на нього у тоталітарній державі та у державі з демократичним режимом правління;

закону, що прийнятий задля зловживанню праву, чи генерує зловживання правом;

правового закону, який не було інтеріорізовано населенням, чи який каталізує злочинність;

існування кримінального неправа та паралельної системи кримінальної юстиції: від відверто бандитської до самосудів;

можливостей та лімітів визнання дії неправового закону в сенсі широкого тлумачення поняття кримінального права Європейським судом з прав людини та можливостей у сенсі Конвенції захисту осіб, що були притягнені до відповідальності за неправовими законами.

Храмцов О.М.

*Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна,
професор кафедри кримінально-правових дисциплін
доктор юридичних наук, доцент*

ЩОДО ОКРЕМИХ СПОСОБІВ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНІВ З ОЗНАКАМИ НАСИЛЬСТВА

Кримінально-правова доктрина повинна надавати законотворцю та правозастосовним органам відповідну теоретичну базу для визначення ознак злочинів, закріплення їх в кримінально-правових нормах та практиці застосування. На жаль, непоодинокими є факти того, що окремі кримінально-правові поняття в законі визначаються неоднозначно і, як наслідок,

виникають складнощі при кваліфікації суспільнонебезпечних діянь. Так, аналізуючи склади злочинів, в яких законодавець застосовує такі кримінально-правові категорії, як примушування, спонукання та схиляння, можна зробити висновок, що досить часто вони вживаються як синоніми, а тому на практиці виникають труднощі при кваліфікації відповідних злочинів. Так, ст. 314 КК передбачає в якості впливу на потерпілу особу застосування фізичного або психічного насильства, обману або використання безпорадного стану потерпілого. В свою чергу, у ст. 315 КК під схилянням розуміються будь-які умисні ненасильницькі дії, що спрямовані на те, щоб збудити в іншій особі бажання чи добитися від неї згоди вжити наркотичні речовини хоча б один раз (умовляння, пропозиція, порада, переконання тощо). За ст. 324 КК схиляння неповнолітніх до вживання одурманюючих засобів – це будь-які умисні дії, що спрямовані на збудження у неповнолітньої особи бажання вжити зазначені засоби чи добитися від неї згоди вжити їх хоча б один раз (умовляння, пропозиція, порада, переконання, погрози, застосування насильства тощо). Тобто в цьому випадку схиляння може мати й насильницький характер (застосування фізичного і психічного насильства). Одні автори пояснюють це тим, що в цьому випадку схиляння характеризується більш широким змістом, ніж за ст. 315 КК, тому що ст. 324 КК за об'єктивною стороною не конкурує зі ст. 314 КК у такий спосіб, як це має місце зі ст. 315 КК у разі насильницького схиляння до вживання наркотиків. Інші автори вважають, що поняття схиляння в ст. 324 КК є аналогічним ст. 315 КК, і способами схиляння можуть бути: умовляння, пропозиція, надання порад, прохання, лестощі, примушування, переконання, залякування, підкуп, обіцянка винагороди або іншої вигоди, погроза припинити шлюбні або дружні відносини тощо. Тобто в цьому випадку схиляння може здійснюватися й насильницьким шляхом (застосування фізичного або психічного насильства). Під схилянням до вживання наркотичних засобів, психотропних речовин чи їх аналогів судова практика визнає будь-які умисні ненасильницькі дії, що спрямовані на збудження в

іншої особи бажання вжити ці засоби або речовини хоча б один раз (пропозицію, умовляння, пораду, переконування тощо) [Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів : постанова Пленуму Верховного Суду України № 4 від 26 квітня 2002 р. (із змінами, внесеними згідно з Постановою Пленуму Верховного Суду України № 16 від 18 грудня 2009 р.) // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України з кримінальних справ (1973-2012 роки). Станом на 1 червня 2012 р. / упоряд. : Ю. М. Грошевий, О. В. Капліна, В. І. Тютюгін. – Х. : Право, 2012. – С. 165].

У свою чергу, за ст. 323 КК під спонуканням розуміються будь-які дії, що спрямовані на збудження бажання застосувати допінг у неповнолітньої особи шляхом умовляння, пропозиції, поради, переконання, примушування, погрози, застосування насильства тощо. В. О. Дубинець вважає, що спонукання особи до певної поведінки можливо двома способами: через переконання і примус. Переконання полягає в тому, що особа впливає на свідомість інших осіб через роз'яснення правильності чи доцільності виконання. При переконанні досягається такий ступінь усвідомлення необхідності діяти певним чином, коли бажана для переконуючого поведінка цілком відповідає бажанню і волі особи, яка переконується. Іншими словами, переконання – це схиляння [Дубинець В. О. Визначення видів примусу до вживання наркотиків / В. О. Дубинець // Право України. – 2006. – № 8. – С. 92].

Раніше нами вже наголошувалося на тому, що схиляння до певних дій чи бездіяльності не може мати насильницький характер [Храмцов О. М. Щодо окремих способів вчинення злочинів у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів / О. М. Храмцов // Актуальні проблеми кримінальної відповідальності : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, 10-11 жовтня 2013 р. – Х. : Право, Харківський національний університет «Юридична академія України ім. Ярослава Мудрого», 2013. – С. 434]. Якщо застосовується фізичне чи

психічне насильство, то має місце примушування або спонукання. У диспозиціях кримінально-правових норм Особливої частини КК, що передбачають відповідальність за примушування, схиляння чи спонукання до певних дій чи бездіяльності, повинні вказуватися конкретні прояви впливу такого роду дій на особу.

У законодавствах інших країн проводиться чітке розмежування між цими кримінально-правовими категоріями. Так, КК Киргизької Республіки містить ст. 102 («Доведення до самогубства») та ст. 103 («Схиляння до самогубства»). Обидва ці злочини є злочинами з матеріальним складом, наслідками яких є самогубство або замах на самогубство потерпілої особи. Вони різняться способом впливу на потерпілу особу. Для доведення до самогубства – це погрози, жорстоке поводження або систематичне приниження людської гідності. Для схиляння до самогубства, тобто збудження в іншій особі рішучості вчинити самогубство, це може бути умовляння, обман або інший ненасильницький шлях [Уголовный кодекс Кыргызской Республики (в редакции Закона КР от 19 ноября 2001 г. № 92). – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. - С. 93].

Важливим питанням, на наш погляд, є питання співвідношення понять «втягнення» та «примушування». Так, за ст. 304 КК втягнення неповнолітніх в злочинну діяльність, у заняття жебрацтвом та азартними іграми здійснюється шляхом умовляння, обману, підкупу, навчання способам та прийомам вчинення дій, розпалювання мотивів заздрощів, помсти тощо. Це може бути як фізичне, так і психічне насильство, що відбивається в побоях, тілесних ушкодженнях, погрозах вбивством або погрозах знищення майна, погрозах позбавити матеріальної підтримки тощо. В окремих випадках, при погрозі вбивством чи погрозі знищення майна необхідна кваліфікація за сукупністю злочинів. На наш погляд, як кваліфікуючу ознаку цього злочину слід визнати вчинення злочину із застосуванням фізичного або психічного насильства. Такий вид втягнення є більш небезпечним, ніж інші і відповідальність за такі дії має бути більш суворою. Об'єктом цього злочину

разом із моральними засадами суспільства щодо ставлення до виховання підростаючого покоління визнається фізична та психічна недоторканність неповнолітньої особи.

Стаття 373 КК передбачає кримінальну відповідальність за примушування давати показання при допиті. Цей злочин може вчинятися, на думку законодавця, шляхом обману, шантажу, гіпнозу, підкупу тощо. Слід погодитися з тим, що гіпноз визнається способом примушування, але не зовсім правильно визнавати, що підкуп є таким способом. Ще раз наголошуємо на тому, що примушування повинно мати насильницький характер, до якого підкуп не відноситься. Таким чином, слід визнати, що примушування може бути самостійним злочином, а може й входити як дія в більш складну суспільно небезпечну дію. В цьому випадку, слід з'ясовувати, які дії, крім примушування характеризують суспільнонебезпечне діяння.

Таким чином, вплив на волю іншої особи може бути здійснений як із застосування насильства (фізичного чи психічного) так і з використанням інших способів впливу. В ознаках об'єктивної сторони таких злочинів законодавцю потрібно чітко закріплювати способи такого впливу на волю потерпілої особи.

Хряпінський П.В.

*ДВНЗ «Національний гірничий університет» (м. Дніпро),
професор кафедри кримінального права і кримінології,
доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України*

ДО ПРОБЛЕМИ ДУАЛІЗМУ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Традиційно вважається, що у кримінально-правовому регулюванні застосовується тільки один метод - імперативний. Відносно до його положень правовідносини між суб'єктами кримінального законодавства вибудовуються за допомогою підкорення одних іншим. Публічно-правовий

характер кримінального права як галузі права, що має специфіку свого становища серед інших публічно-правових галузей приводить деяких авторів до висновку про те, що суб'єктом, чію поведінку воно регулює, є виключно держава в особі відповідних органів [Баулин Ю.В. О методологическом значении деления права на частное и публичное для современной уголовно-правовой доктрины // В сб.: Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы Пятой Международной научно-практической конференции 24-25 января 2008 г. – М.: Проспект, 2008. – С.12 (С.11-15)]. Саме для держави кримінальне право визначає обсяг повноважень щодо протидії вчинюваним злочинам. У кримінально-правових відносинах, які складаються з моменту вчинення злочину, держава завжди є домінуючим і уповноваженим суб'єктом. З прийняттям у 2001 р. Кримінального кодексу України (далі – КК), що передбачив низку новел у вирішенні кримінально-правових конфліктів, все частіше стали говорити про очевидне використання диспозитивного методу правового регулювання [Куц В.М. Заохочення та пом'якшення примусу як засоби кримінально-правового регулювання // Актуальні проблеми боротьби із злочинністю на етапі реформування кримінального судочинства: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції 14-15 травня 2002 р. в 2 ч. (м. Запоріжжя). – Запоріжжя: ЗЮІ МВС України. – 2002. – Ч.1. – С. 5 (С. 5-9)]. Як вже зазначалось, за допомогою цього методу кримінально-правові відносини між суб'єктами моделюються з урахуванням можливості вільного вибору того чи іншого варіанта поведінки. Диспозитивність найчастіше розглядають у двох аспектах – як принцип або як метод правового регулювання. Загальновідомо, що «пальма першості» у дослідженнях диспозитивності у кримінальній доктрині належить процесуалістам. З методологічних позицій диспозитивність розглядають як «особливу модель побудови правової матерії». Так, С. Алексєєв вважав, що вона є однією з таких моделей (дозволеної або диспозитивної побудови правового матеріалу, що реалізується у схемі: суб'єктивне право + юридичні гарантії), котра базується

на приватному праві. Її зміст – у наданні особі можливості самій, своєю волею визначати власну поведінку, що відкриває простір для діянь особи за своїм баченням, за своєю волею й в своїх інтересах [Алексеев С.С. Право: азбука – теория – философия: Опыт комплексного исследования – М.: Статус, 1999. – С. 589 (712 с.)]. У відповідності до нього диспозитивність можна розглядати як загально-правовий, універсальний метод правового регулювання, що виражається у нормативно передбаченій можливості вибору особою того чи іншого варіанту поведінки за власною волею на свій розсуд.

В правовій доктрині йдеться про поділ права на публічне, з притаманним йому імперативним методом, й приватне, з домінуючому диспозитивним методом правового регулювання, іноді зазначений поділ розглядається як абсолютний. Проблема поділу права на публічне і приватне, співвідношення сфер правового регулювання є однією з найсуперечливіших у вітчизняному правознавстві. Узагальнюючи наявні дослідження, можна виділити кілька теорій розподілу та етапів їх розвитку у використанні різних критеріїв щодо відповідного поділу. Втім соціально-правова ефективність та перспективність постановки проблеми «дихотомії чи дуалізму права» як протистояння публічного і приватного права, імперативного і диспозитивного методів викликає сумніви. Більш привабливою і реальною в правовій матерії вдається поєднання в одній галузі законодавства, скажімо, кримінальному, публічних і приватних засад з природним домінуванням однієї над іншою. У кримінальному законодавстві безперечно пріоритетним є публічно-правовий характер регулювання суспільних відносин, що виникають у зв'язку з вчиненням злочину. Але вчинення злочину не єдиний юридичний факт, що породжує, змінює або припиняє кримінально-правові відношення.

У кримінальному праві юридичними фактами, з якими пов'язують кримінально-правові відносини, визнаються: вчинення злочину або суспільно-небезпечного діяння, позитивна посткримінальна поведінка, погашення чи зняття судимості та інші. Припинення одних та виникнення

інших (трансформація) кримінально-правових відносин має обумовлюватися новим юридичним фактом, скажімо, суспільно-корисною, правомірною поведінкою у вигляді дійового каяття, коли особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості або неохочий злочин середньої тяжкості, крім корупційних злочинів, після вчинення злочину щиро покалася, активно сприяла розкриттю злочину і повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду (ст. 45 КК) чи сплатила податки, збори (обов'язкові платежі), а також відшкодувала шкоду завдану державі їх несвоєчасною сплатою (фінансові санкції, пеня) до притягнення її до кримінальної відповідальності (ч. 4 ст. 212 КК) та інші.

Правовідносини, що виникають у такий спосіб набувають характеру порозуміння між державою в особі уповноважених на застосування заохочення органів, з одного боку, і особою, яка, вчинила позитивні, посткримінальні вчинки, що стимулюються кримінальним законом. Так, одним із завдань інституту судимості є створення у свідомості звільнених осіб додаткових мотивів утримання від вчинення нових злочинів. Наявність у законодавстві, - вказує В. Голіна, - дострокового зняття судимості, визнання у зв'язку з цим, особи не судимою, ще більше стимулює її законослухняну поведінку. Судимість таким чином, це певна пересторога для особи наступу суттєвих негативних наслідків при відхиленні від законослухняності, вона є формою посилення у особи відповідальності за свою поведінку. Це, врешті решт, правовий захід попереджувального впливу на громадян [Голіна В.В. Судимість. – Харків: Харків юридичний, 2006. – С. 14 (384 с.)]. В регулюванні цих правовідносин застосовується метод заохочення, спрямований на усунення, звільнення або пом'якшення потенційного чи реального кримінально-правового обтяження. Об'єкт зазначених правовідносин ніяким чином не пов'язаний з визначенням заходів державного примусу у вигляді обмеження прав і свобод особи. Вид та міра кримінально-правового заохочення, безумовно, визначається владним суб'єктом правовідносин, – державою, але фактичні підстави його

застосування є, як правило, суб'єктивним правом, а не обов'язком особи. Правий І. Звечаровський, коли стверджує, що застосування заходів заохочення завжди тягне за собою змінення кримінально-правового статусу заохочуваного суб'єкту [Звечаровский И.Э. Уголовно-правовые нормы, поощряющие посткриминальное поведение личности. – Иркутск: Изд-во Иркут. ун-та, 1991. – С. 115 (160 с.)]. Утім, ця теза потребує розвитку й уточнення змін у правовому стані суб'єкта, що застосовує заохочення (держави).

Суб'єктний склад заохочувальних правовідносин залишається тим самим, що й був у охоронному правовідношенні - це, з одного боку, держава у вигляді спеціально уповноважених органів (дізнання, слідства, прокуратури, суду) та особа, яка вчинила злочин. Але, перелік органів, що уповноважується державою застосовувати заохочення різко скорочується і це право є прерогативою суду. Заохочення у вигляді звільнення від кримінальної відповідальності у випадках, передбачених кримінальним законодавством, здійснюються виключно судом (ч. 1 ст. 44 КК). Правовий статус суб'єктів заохочувальних правовідносин передбачає певні гарантії застосування приписів, що передбачають, скажімо, право чи обов'язок суду звільнити особу від кримінальної відповідальності. Варіанти гарантій держави, як владного суб'єкту заохочувального правовідношення, відповідають поділу звільнення від кримінальної відповідальності на імперативні та дискреційні види. Якщо, позитивна поведінка утворює для держави у відношеннях повноваження на звільнення особи від кримінальної відповідальності як альтернативу покласти на неї таку відповідальність, то має місце дискреційний (необов'язковий) вид звільнення від кримінальної відповідальності. Суд, який представляє державу у цих правовідносинах, спершу обирає одне з двох повноважень, що йому належать, а потім реалізує обране повноваження. Інша ситуація складається, коли повноваження держави покласти на особу кримінальну відповідальність повністю змінюються на звільнення її від останньої. Суд, за визначених обставин, має

повноваження і зобов'язаний звільнити особу від кримінальної відповідальності, що характерно для імперативних (обов'язкових) видів звільнення [Хряпінський П.В. Заохочувальні норми у кримінальному законодавстві України. – К.: Центр учбов. літ., 2008. – с, 45 (192 с.)]. Відтак, відносини, що регулюються методом заохочення є природно кримінально-правовими. Можливість припинення заохочувальних правовідносин і повернення знову до правовідносин охоронного типу, з застосуванням до особи примусу та визначенні виду та міри обмежень прав і свобод, виникає у випадках умовного звільнення від кримінальної відповідальності чи покарання, коли особа не повністю чи неналежним чином виконує покладені на нього обов'язки. Так, неповнолітнього, який вперше вчинив злочин невеликої тяжкості, може бути звільнено від кримінальної відповідальності, якщо його виправлення можливе без застосування покарання. У цих випадках суд застосовує до неповнолітнього примусові заходи виховного характеру, передбачені ч. 2 ст. 105 КК У разі ухилення неповнолітнього, що вчинив злочин, від застосування до нього примусових заходів виховного характеру ці заходи скасовуються і він притягується до кримінальної відповідальності (ч. 1 і ч. 3 ст. 97 КК).

Слід прогнозувати активне проникнення елементів диспозитивності в кримінально-правову матерію, насамперед, у правовідношеннях заохочувального типу: інститутах потерпілого, звільнення від кримінальної відповідальності та/або покарання, угоди про визнання вини тощо. Ідея розвитку диспозитивності у кримінальному праві уявляється перспективною, проте вона не повинна розхитувати основне соціальне завдання кримінального законодавства - протидію злочинності, яке вирішується публічними правовідносинами та імперативними методами, а спільно з основними, «стволовими» заборонними нормами вирішувати завдання, передбачене у ч.1 ст. 1 КК. Відтак проблема дуалізму кримінально-правового регулювання вирішується не як протиставлення публічного і приватного права, імперативного і диспозитивного методів, а у поєднання у

кримінальному праві, публічних і приватних засад з природним домінуванням однієї із них. Беззаперечно у кримінально-правовому регулюванні пріоритетним є публічний, імперативний метод регулювання суспільних відносин, що виникають у зв'язку із вчиненням злочину.

СЕКЦІЯ 2

ІДЕОЛОГІЧНІ ТА ПОЛІТИЧНІ ЗАСАДИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ЗАКОНОТВОРЧОСТІ.

Гуртовенко О.Л.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, доцент*

СУЧАСНА СЕРВІСНА ПРИРОДА ІДЕОЛОГІЧНОСТІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Ідеологія кримінального права покликана обслуговувати тих чи інших людей. Наприклад, в марксистсько-ленінській ідеології це панівний клас. До ключових ідей зазначеної ідеології відносяться, серед іншого, концепції диктатури пролетаріату і примату колективного над індивідуальним. Разом із тим у вступі до III Програми КПРС було проголошено гасло «Все в ім'я людини, все для блага людини» [Программа КПСС : Решение XXII съезда КПСС, 1961 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://leftinmsu.narod.ru/polit_files/books/III_program_KPSS_files/003.htm. – Название с экрана.]. В СРСР це гасло не вдалося втілити в життя, спроби же його реалізації були жорстокими і злочинними. Попри це, немає нічого дивного в тому, що наведена ідея підходить і для сучасної України. Як з позицій потреб соціуму, так і з позицій виражених в різних формах (щоправда, іншими словами) офіційних декларативних заяв органів публічної влади України.

Заразв Україні ідеологія кримінального права повинна обслуговувати людину як таку (втім, це знов таки ідея із сфери належного). До характеристик ідеології кримінального права відноситься те, що кримінальне право є сервісною сутністю. Держава, та й взагалі органи публічної влади, повнні бути сервісним центром (маються на увазі не тільки адміністративні послуги та договори про надання послуг органом публічної влади, а всі

повноваження, вся діяльність органів публічної влади), зокрема, глобальним менеджером, охоронцем, рятувником, помічником людини, груп людей і суспільства. Публічна влада засобами кримінально-правового впливу повинна позитивно впливати не тільки на суб'єктів абсолютних і відносин кримінальних правовідносин, а й на суб'єктів правовідносин у сферах інших галузей права, у сферах різних видів соціальних норм. Щоправда, в нашій державі і нині в правосвідомості, при створенні положень кримінального права, в змісті положень позитивного кримінального права, правозастосовній практиці легко побачити прояви марксистсько-ленінської ідеології. Певною мірою така ситуація поки що видається практично неминучою всюди, де є публічна влада (це не повинно розумітися як заклик до життя без публічної влади).

Як видається, не буде зайвим запропонувати поняття ідеологічності, зокрема, ідеологічності кримінального права. Це пояснюється так. В одних умовах (країна, історичний час) в кримінальному праві царює одна ідеологія. В інших – дві чи більше (що обумовлено, зокрема, рівнем валентності ідеологій), між якими можуть складатися різні відносини: від більш-менш гармонійного поєднання до такої еклектики, яка руйнує кримінальне право.

В традиційній науці існує спір стосовно того, скільки компонентів має людина. В тому же сенсі кажуть про компоненти особистості. До речі, в оригіналі тексту Кримінального кодексу України [Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 року № 2341-III // Офіційний вісник України. – 2001. – № 21. – С. 1. – Ст. 920.] (далі – КК України) не використовується термін «особистість». Тому постає потреба визначати, в якому сенсі – особистість або фізична особа – в КК України використовується термін «особа» стосовно людини.

Є згода, відповідно до якої існують біологічний і соціальний компоненти людини. Частиною наукового співтовариства висловлюється така версія: людина має психічний компонент із біологічного базису і надбудови, фізична природа якої поки що не відкрита. При цьому є

придатним, зокрема, такий аргумент: не дуже правдоподібно, що, наприклад, почуття щастя, закоханість, страх зводяться лише до сутностей біологічного компоненту людини.

Можна також висловити версію про існування духовного компоненту (тобто тобто моральних характеристик людини: ставлення до норм моралі, духовного стрижня) із психічного базису (більш примітивних явищ, які тут є «колесами», «корпусом», «рушієм», «кермом» і т. ін.) і духовної надбудови (більш розвинених явищ, фізична природа якої поки що не відкрита). Має право на існування і точка зору, згідно з якою моральні характеристики людини є тільки прикладом явищ психіки людини, тобто повністю включаються до психічного компоненту людини, більше того, якщо не виділяти психіку людини як окремий компонент, то вони повністю включаються до біологічного компоненту людини. У відмінних від традиційної науки світоглядах виділяють ряд інших компонентів людини, наприклад, в масовій свідомості та ряді релігій це душа. Як видається, у випадку відкриття душі людини традиційною наукою світ постане більш духовним і захоплюючим.

Як би там не було, вплив кримінального права розповсюджується на всі чотири сутності, про які йшла мова (стосовно них виникають кримінальні правовідносини). Наприклад, криміналізація тілесних ушкоджень є рефлексією біологічного компонента, крадіжки – соціального компонента, спричинення значної розумової відсталості (скажімо, це передбачено ст. 166 КК України) – психіки людини, як би психіка не розумілась, поведінки, яка призвела до формування аморальності (можна послатися на ту саму статтю) – ставлення людини до норм моралі. КК України передбачає злочини, які завдають шкоду кожній із зазначених чотирьох сутностей. Ідентифікуючою характеристикою складу будь-якого передбаченого КК України злочину (зрозуміло, із неминучістю) є посягання хоча би на одну із таких сутностей. Попереднє речення відіграє роль першої тези цієї доповіді.

Є сенс додати таке пояснення. Жертвами злочину можуть виступати різні суб'єкти правовідносин: людина, юридична особа, адміністративно-територіальна одиниця/автономна одиниця (за іншим підходом – відповідна громада), держава, міжнародна організація. При цьому юридичні повноваження відмінні від людини суб'єктів правовідносин зрештою втілюються в життя людьми і для людей, оскільки такі суб'єкти правовідносин є юридичними фікціями, створеними людьми шляхом застосування принципу і методу конвенціоналізму для облаштування свого життя.

Так, повноваження міжнародної міжурядової організації можуть реалізовуватися шляхом реалізації повноважень відповідних держав, повноваження держав – шляхом реалізації повноважень, серед іншого, парламенту, повноваження парламенту – шляхом реалізації повноважень людей, тобто депутатів як носіїв влади та допоміжного персоналу. Те ж саме стосується колективного органу корпоративної влади, журі присяжних, колегії суддів. Далі. юридична особа потрібна для її власників, якими зрештою є люди (бізнесмени), людей – членів суспільства як вигодонабувачів (якщо мова йде про бюджетну юридичну особу), контрагентів, зокрема, партнерів по господарській діяльності, клієнтів, в тому числі, споживачів (якщо *de jure* безпосередньо це не люди, то на вершині «харчової піраміди» все одно знаходяться люди), найманих працівників, стажерів, практикантів, військовослужбовців строкової служби. Викладене уможливорює, скажімо, теоретичне підґрунтя визнання юридичних осіб (інших колективних суб'єктів) суб'єктами злочину, концепцію викрадення майна у власної юридичної особи (таке майно потрібне, зокрема, для розрахунків із контрагентами, найманими працівниками, сплати податків і т. ін.).

Тепер саме час сформулювати другу тезу цієї доповіді. В Конституції України [Конституція України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.] (далі – КУ) у стислому вигляді містяться основні (принаймні, на думку створювачів КУ) діючі в

Україні юридичні положення. Включати відповідні положення до КУ потрібно не тільки для започаткування формування ієрархії соціальних цінностей, а й для того, щоби надати законодавцю путівник, де би зазначалося, які положення підлягають конкретизації в інших нормативно-правових актах. В Єдиному державному реєстрі нормативно-правових актів України на 16 грудня 2016 р. міститься 86107 нормативно-правових актів (всіх; зокрема, не тільки первинних). При цьому має місце правова інфляція. У зв'язку із розвитком людини і суспільних відносин кількість положень, передбачених такими актами, зростає. Стрімко збільшується кількість положень, передбачених договорами між фірмами у сфері міжнародного приватного права, локальних юридичних актів. Зростає і кількість інших юридичних положень, наприклад, тих, які передбачаються в інших правочинах у сфері приватного права, муніципальних, трудових угодах, правозастосовних актах (особливо швидко збільшується кількість судових рішень) і т. ін. Мова йде про зростання обсягу змісту юридичних положень, а не про їх дублювання. Звичайно, серед таких положень мають місце не тільки ті, які є конкретизацією положень КУ, а й ті, які узагальнюють її положення або які їй суперечать.

Далі бере слово закон заперечення заперечення. Все згадане розмаїття юридичних положень узагальнюється в положеннях КК України (та ще декількох схожих актах). Якщо придивитися до змісту КУ (значною мірою це стосується його Особливої частини) і КК України, то неважко побачити, що положення цих двох актів є схожими. Що й не дивно: КК України покликано охороняти різні правовідносини. У цьому зв'язку в контексті звернення до принципу конституціоналізму кримінального права проф. В. О. Туляков пише, що КК є Конституцією з санкціями [Туляков В. А. Генезис уголовного права и диалектика рекодификации / В. А. Туляков // Правове життя сучасної України : матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. складу / відп. за вип. В. М. Дрьомін ; НУ ОЮА, Півд. регіон. центр НАПрН України. – Одеса : Фенікс, 2012. – Т. 2. – С. 211-213. – С. 212]. По-іншому і бути на могло: мова

йде про місію КК України. Суб'єкт злочину і кроку не може ступити, щоби при вчиненні будь-якого злочину не порушити крім заборони, яка міститься у КК України, ще хоча би одне юридичне положення, безпосередньо передбачене не КК України, іншими словами, не вчинити первинне правопорушення (можливо, такий підхід не дотримується в ч. 1 ст. 337 КК України). Це друга теза цієї доповіді. КК України є слугою таких юридичних положень, відповідних правовідносин, їх правильного розуміння і т. ін. Запропонована В. М. Кудрявцевим ідея прямої кримінальної протиправності спростовуються. Природа КК України, як відомо, є похідною, додатковою.

Квінтесенцією юридичних положень є права та обов'язки щодо компонентів, про які йдеться в першій тезі. Людина постає ансамблем суспільних відносин (К. Маркс). Тому перша і друга теза є різними гранями однієї і тієї самої ідеї. Герменевтика дозволяє глибше усвідомити ідеологічні характеристики кримінального права України, практичне значення чого є досить очевидним. В подальшому видається потрібним розгляд ідеологій неофіційного кримінального права (соціальних норм певних субкультур, що за природою є по суті кримінальним правом таких субкультур), яке, як видається, можна включити до поняття (за В. О. Туляковим) «кримінальне неправо».

Коломиец Ю.Ю.

*Національний університет «Одеська юридическа академия»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, доцент*

ИДЕОЛОГИЯ И УГОЛОВНОЕ ПРАВО

Согласно библейской мудрости человек зачат в беззаконии и рожден в грехе, а, значит, склонен к злодеяниям и порокам. С момента провозглашения данной истины прошло множество столетий. Человеком по-прежнему руководят нечистые помыслы, эмоции и страсти.

Идеи о счастливом веке без нищеты и преступности периодически возникали, об этом свидетельствуют произведения В. Гюго, Т. Мора, К.А. Сен-Симона, Ш. Фурье, Р. Оуэна. К сожалению, они оказались утопией.

Ускорение темпа жизни и внедрение в нее различных технологий дестабилизировали общество. Еще в 1912 году профессор Ад. Принс писал: «Наше время мчится быстро, лихорадочно, увлекаемое мятежным потоком впечатлений и возбуждений, нарушающих дивную гармонию сил. Все способствует возрастанию поводов и попыток наносить вред другим, - увеличению вредных поступков и числа лиц, которые вредят. ...Ритм преступности сопутствует ритму честной деятельности; он ускоряется вместе с развитием цивилизации подобно тому, как возрастает число несчастных случаев вместе с развитием применения машин» [Принс Ад. Защита общества и преобразование Уголовного права / Перевод с французского Е. Маркеловой. – М.: Книгоиздательство т-го д-ма «В. И. Знаменского и К», 1912. – с. 10-13].

Экономические, политические и социальные процессы, происходящие в обществе, изменили направление мысли современного человека. Несмотря на это уголовное право, по-прежнему, преимущественно ориентируется на идеи классической школы, которая отделяет преступника от окружающей среды и анализирует главным образом его волю в момент совершения преступления.

Естествознание и большинство гуманитарных наук уже отказались от идеи, согласно которой человек является центром Вселенной. Очевидным стало то, что человек является частью окружающего мира, представляющим продукт необыкновенно сложного взаимодействия различных субъектов, вещей, явлений и процессов.

Возникла необходимость в преобразовании уголовного права с учетом всей сложности и разнообразия постоянно развивающейся действительности. Для того чтобы оживить институты уголовного права, создать для них надлежащий механизм реализации, необходимо обозначить идею, которая бы позволила объединить отдельные части в единое целое, а затем осознать, что

созданное нами единое целое является частью окружающей действительности.

В этой связи актуальным становится вопрос об уголовно-правовой идеологии. И хотя слово «идеология» в результате печальных исторических событий себя дискредитировало и часто вызывает негативную реакцию, произвольное формирование идей чревато еще большими негативными последствиями.

Среди авторов, обращающихся к понятию «идеология», нет единого мнения относительно его интерпретации. Исходя из этого, формируется неоднозначное отношение к роли и значению идеологии в жизни общества. Примечательным является тот факт, что даже критика или отрицание идеологии может стать основой для научного обоснования необходимости ее существования. Например, в то время как К. Маркс рассматривал идеологию как мышление, искажающее социальную реальность, и противопоставлял ее науке, советские ученые с гордостью писали: «Научное объяснение идеологических процессов впервые в истории было дано К. Марксом и Ф. Энгельсом на основе разработанного ими материалистического понимания истории» [Яковлев М. В. Идеология (Противоположность марксистско-ленинской и буржуазных концепций) / М. В. Яковлев. – М.: Мысль, 1979. – С. 9].

Рассматривая идеологию как условие функционирования и воспроизводства системы классового господства, К. Маркс и Ф. Энгельс показали ее влияние на формирование социальных связей. В связи с тем, что наличие крепких социальных связей является основой для существования общества благоприятного для жизнедеятельности большей части его членов, на основе учения К. Маркса и Ф. Энгельса была разработана одна из наиболее популярных, цельных, научно обоснованных и результативных идеологий.

Советская юридическая наука с самого начала своего становления основывалась на идеях классиков марксизма-ленинизма. Перед учеными-

правоведами стояла задача: в процессе построения первого в мире социалистического государства творчески применить развитые К. Марксом, Ф. Энгельсом, В. И. Лениным взгляды на политику, государство, право, демократию, законность и др. Профессиональные революционеры-правоведы: П. И. Стучка, Е. Б. Пащуканис, Н. В. Крыленко и др., часто вступали в полемику между собой относительно вопроса об идеологической природе государства и права. При этом очень важно было понять: с позиции марксизма право – это одна из идеологических форм, а государство – идеологический процесс, или государство и право – это регулятивная идея, которая ничего общего не имеет с какими-либо процессами, развивающимися во времени и подчиненными закону причинности [Пащуканис Е.Б. Избранные произведения по общей теории права и государства / Е. Б. Пащуканис. – М.: Издательство «Наука», 1980. – С. 68].

Юридическая наука независимой Украины начала свое становление с разрушения идеологических основ государства и права. Теоретические положения, разработанные советскими учеными, признали излишне идеологизированными. Современные научные исследования, осуществляемые без учета влияния на общество различных идеологических форм и процессов, стали поверхностными. Роль права как регулятора общественных отношений была сильно преувеличена, в результате форма права начала довлеть над содержанием. Возникла уверенность в том, что с помощью установленных государством норм права, а также с помощью принуждения, которым обеспечивается их исполнение, можно решить любые политические, экономические, социальные проблемы. В результате был подорван и авторитет права, и авторитет государства. Очевидным стало то, что форма, лишенная содержания, теряет свой смысл, общество и государство, лишенные общей идеи, обречены на разрушение, человек лишенный надежды и веры в лучшее обречен на вечные страдания.

Особую роль в жизни человека, государства и общества играет уголовное право. Как писал Е. Б. Пащуканис: «Из всех видов права именно

уголовное право обладает способностью самым непосредственным и грубым образом задевать отдельную личность. Поэтому оно всегда вызывает к себе наиболее жгучий, и причем практический интерес. Закон и кара за его нарушение вообще тесно ассоциируются друг с другом, и, таким образом, уголовное право как бы берет на себя роль представителя права вообще, является частью, заменяющей целое» [Пащуканис Е.Б. Избранные произведения по общей теории права и государства / Е. Б. Пащуканис. – М.: Издательство «Наука», 1980. – С. 160].

Право наряду с политикой, философией, религией, моралью, наукой и искусством формирует идеи, в которых осознается и оценивается отношение людей к окружающей действительности. Уголовно-правовые идеи, а также способы их реализации, отражают готовность и способность государства охранять своих граждан.

Однако уголовно-правовая идеология редко выступает предметом обсуждения украинских исследователей. Осознавая то, что возрождение юридической науки целесообразно начать с решения идеологических проблем, некоторые ученые поднимают их в своих работах. Так, П. Л. Фрис пишет об идеологии уголовного права и уголовно-правовой политике [Фріс П. Л. Ідеологія кримінального права й кримінально-правова політика / П. Л. Фріс // Актуальні проблеми кримінальної відповідальності: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. 10-11 жовтня 2013 р. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2013. – С. 113-117]. О. В. Ус среди мер уголовно-правового воздействия называет наличие соответствующей идеологии [Ус О. В. Кримінально-правовий вплив: сутність та зміст / О. В. Ус // Актуальні проблеми кримінальної відповідальності: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. 10-11 жовтня 2013 р. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2013. – С. 216]. А. Н. Костенко пишет об «идеологической» борьбе между уголовно-правовым позитивизмом и уголовно-правовым натурализмом [Костенко А. Н. О законах природного права как первоисточнике законодательства об

уголовной ответственности / А. Н. Костенко // Актуальні проблеми кримінальної відповідальності: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. 10-11 жовтня 2013 р. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2013. – С. 82]. И. Я. Козаченко поднимает вопрос о существовании закона идеологии и идеологии уголовного закона [Козаченко И. Я. Закон идеологии и идеология уголовного закона / И. Я. Козаченко // Российский юридический журнал. -2008. - № 4 – С. 23-27]. М. В. Бавсун настаивает на том, что уголовно-правовая идеология и идеология уголовно-правового воздействия хотя и взаимосвязанные, но различные и относительно самостоятельные явления [Бавсун М. В. Уголовно-правовое воздействие: идеология, цели и средства реализации: автореф. дис. д-ра. юрид. наук: 12.00.08 / Бавсун Максим Викторович; Омская академия Министерства внутренних дел России. – Омск, 2013. – С. 13]. А. В. Наумов делает акцент на том, что уголовно-правовая идеология является частью единого целого, идеологии государственной, а, следовательно, должна полностью соответствовать ее целям и задачам [Наумов А. В. Идеологические основы уголовного закона / А. В. Наумов // Уголовно-правовой запрет и его эффективность в борьбе с современной преступностью: сб. науч. трудов. – Саратов, Саратовский центр по исследованию проблем организованной преступности и коррупции: Сателлит, 2008. – С. 57-59].

Все эти вопросы имеют важное научное, политическое и правовое значение, однако до сих пор наукой уголовного права не выработан единый подход к их решению. Слишком долго конституционная норма, согласно которой ни одна идеология не может признаваться государством как обязательная, воспринималась как призыв к деидеологизации.

Кузембаєв О.С.
*Національний університет «Одеська юридична академія»,
асистент кафедри кримінального права*

ДЕКОМУНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ УКРАЇНИ: ЗАКОНОТВОРЧІ АСПЕКТИ

Питання втілення декомунізаційної реформи в Україні визначається прийнятими законами від 09.04.2015 р., зокрема Законом «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» у ст. 3 передбачається заборона пропаганди комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів та їхньої символіки. Однак, назріла необхідність дослідження та аналізу Кримінального кодексу України 2001 р. на предмет проведення декомунізаційного реформування в законотворчості.

За висловленням Спиридонової О.Є., що у зв'язку з активною взаємодією права з іншими соціальними інститутами, символи «впровадились» і в правову сферу. Вони зайняли особливе місце в ряді соціальних символів. Ця особливість полягає в тому, що юридичні символи покликані служити не стільки цілям пізнання, відбиття дійсності, скільки практичним цілям його регулювання за допомогою впливу на свідомість і волю людей [Спиридонова О.Є. Символ как предмет преступления : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Спиридонова Ольга Евгеньевна. – Ярославль, 2002. – С. 30.].

Й хоча правові символи є своєрідною додатковою інформацією про правове регулювання, нами вважається за необхідне здійснити аналіз кримінального закону України з позиції позбавлення комуністично-ідеологічної тоталітарної забарвленості, тобто правових символів ідеологічного характеру.

Так, Коломієць Ю.Ю., вказує, що при здійсненні впливу марксистсько-ленінської ідеології на кримінально-правову політику, сутність та зміст кримінально-правової політики не змінилась, хоча соціально-економічні, політичні, правові умови для її зміни вже склались [Коломієць Ю.Ю. Вплив марксистсько-ленінської ідеології на поняття, сутність та зміст кримінальної політики / Ю. Ю. Коломієць // Актуальні проблеми держави і права. - 2009. - Вип. 47. - С. 143.].

Для приведення чинного Кримінального кодексу України 2001 р. у відповідність із декомунізаційним реформуванням та необхідністю позбавлення кримінального закону України комуністичних тоталітарних соціальних символів в кримінальному праві, вважаємо внести зміни у наступні нормативні положення чинного Кримінального кодексу України:

1) скасування використання термінів «суспільна небезпечність» (ст. 2, 11, 19, 24, 25, 36, 37, 48, 74, 92, 93, 94, 96-1, 96-2, 97, 209, 353 КК України) та заміною на більш точну назву – злочинне діяння (діяння передбачене Кримінальним кодексом України), через розпливчастість формулювання у вигляді допустимості неоднакового тлумачення та наявності оціночної категорії у розмежуванні злочинів від інших діянь. Вважаємо доречним погодитись з вченим із тим, що очевидно правильним є, говорити не про «суспільну небезпечність» злочину, а про ступінь тяжкості самого злочину [Ляпунов Ю.И. Общественная опасность деяния как универсальная категория советского уголовного права : [учеб. пособ.] / Ю.И. Ляпунов. – М. : ВЮЗШ МВД СССР, 1989. – С. 42.];

2) скасування використання термінів «суспільно корисні роботи» (ст. 56 КК України), у зв'язку із необхідністю позбавлення громад та суспільства делегування виховного впливу на засуджену особу, що були основними ідеями часів комуністичного тоталітарного режиму й зараз зазнають поразку в ефективності, та заміну на поняття «роботи на користь певної особи» (на прикладі ст. 71 Закону про кримінальне право Держави Ізраїль);

3) скасувати застосування примусових заходів виховного характеру (ст. 97, 105 КК України), як таких, що не відповідають цілям та задачам кримінальної відповідальності й покарання, до яких відноситься кара та виправлення;

4) скасування таких видів звільнення від кримінальної відповідальності, як у зв'язку з передачею особи на поруки (ст. 47 КК України), та передача неповнолітнього під нагляд трудового колективу (п. 3 ч. 2 ст. 105 КК України) через недопустимість виконання такими трудовими колективами заходів державного примусу (тобто таких, що входять до компетенції органів державної влади), а також відсутності кваліфікованих (або спеціалізованих) виховних та наглядових навичок та вмінь в них;

5) скасування застосування примусових заходів медичного характеру та примусового лікування (ст. 92-96, п. 5 ч. 2 ст. 76 КК України), у зв'язку із невідповідністю даних заходів кримінально-правового характеру предмету кримінально-правового регулювання;

6) усунення порушення «базових» прав і свобод людини та неузгодженості положень КК України та Конституції України (ситуація, що виникає із ст.ст. 115-119, 129 КК України в частині охорони права особи на життя і ст.ст. 109-114 КК України в частині охорони національної безпеки, та ч. 1 ст. 3 і ст. 27 Конституції України, яка визначає, що життя людини є найвищою соціальною цінністю) [детальніше див.: Кузембаєв О.С. Колізія Кримінального кодексу України із Конституцією України в частині охорони основоположних прав людини і громадянина / О.С. Кузембаєв // Проблеми та стан дотримання захисту прав людини в Україні: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, м. Львів, 21-22 червня 2013 р. – Львів: Західноукраїнська організація «Центр правничих ініціатив», 2013. – С. 40-42.];

7) використання термінів та понять у Кримінальному кодексі України, що можуть мати оціночне або неоднакове розуміння, й які впливають на панування обстановки «страху» політичної розправи, складнощі кваліфікації

злочинів та незлочинних діянь, що є неодмінними тоталітарними ознаками комуністичного режиму:

- заміна терміну «державна зрада» на термін «національна зрада» («зрада національним інтересам України»), що використовується у назві ст. 111 КК України на таке, що більше відповідає змісту диспозиції даної статті, а саме, в тій частині статті, що передбачає здійснення злочинних діянь у вигляді допомоги в проведенні підривної діяльності проти України;

- скасування терміну «бандитизм», що використовується у назві ст. 257 КК України, як такого, що кореспондує із поняттям виявлення наміру («голий» умисел), й який також має в основі проведення кваліфікації діяння та правозастосуванні – посилення на інші вчиненні злочинні діяння групою осіб;

- скасування терміну «банда», що використовується у диспозиції ст. 257 КК України, як такого, що не відповідає формам співучасті, передбачених ст. 28 КК України;

- скасування терміну «хуліганство», що використовується у назві та змісті ст. 296 КК України, як такого, що знаходиться у складності розмежування із ст. 176 «Дрібне хуліганство» КУпАП ;

- скасування терміну «експлуатація дітей», що використовується у назві і диспозиції ст. 150 КК України, та заміною на поняття «заборона працевлаштування дитини, яка не досягла віку, з якого законодавством дозволяється працевлаштування», у зв'язку з тим, що термін «експлуатація» є доволі широкою діяльністю, та є похідним поняттям від терміну «експлуатація праці», що є провідним гаслом комуністичної тоталітарної ідеології поряд із іншими.

Отже, було визначено та встановлено існування на сучасному етапі розвитку кримінального права України спадкування Кримінальним кодексом України 2001 року багатьох принципів та ідей як минулого КК 1960 р., так й, в цілому, надбань ідей, принципів та положень комуністичного тоталітарного

режиму, що потребують декомунізаційної реформи в кримінальному праві України.

Лєсовець Н. М.

*ДЗ «Луганський національний університет
імені Тараса Шевченка», м. Старобільськ,
доцент кафедри документознавства та інформаційної діяльності,
кандидат філологічних наук, доцент,*

Лєсовець О. Д.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студентка 3-го курсу факультету цивільної
та господарської юстиції*

ДО ПИТАННЯ ТЕРМІНОЛОГІЧНОЇ УЗГОДЖЕНОСТІ КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ

Сьогодні питанням узгодженості правничої термінології надають особливої уваги як правники, так і філологи. Це зумовлюється важливістю удосконалення термінології нормативно-правових актів, оскільки, спираючись на них, далі робляться помилки у використанні термінології.

Зупинимося детальніше на розгляді термінології Кримінального кодексу України. У Кримінальному законі не передбачено окремого розділу, присвяченого визначенню термінології. Проте поняття визначають в окремих спеціальних статтях (здебільшого в Загальній частині), описових диспозиціях статей Особливої частини та примітках до них [Чулінда Л. І. Українська правнича термінологія / Л. І. Чулінда. – К. : Магістр – XXI сторіччя, 2005. – 111 с., с. 41].

На думку дослідників, термінологію Кримінального кодексу 2001 р. істотно доопрацьовано та вдосконалено. Зокрема, у Кримінальному кодексі більшість русизмів усунуто, скорочено тавтологію, менше стало випадків невиправданих синонімів тощо [Навроцький В. О. Наступність

кримінального законодавства України (порівняльний аналіз КК України 1960 р. та 2001 р.) / В. О. Навроцький. – К. : Атака, 2001. – 272 с., с. 9].

В Особливій частині Кримінального кодексу (далі КК) зі встановленням кримінальної відповідальності за вперше криміналізовані діяння з'явилися такі поняття, як *геноцид* (ст. 442 КК), *допінг* (ст. 323 КК), *засоби вимірювання* (ст. 226 КК), *екоцид* (ст. 441), *експлуатація дітей* (с. 150 КК) тощо.

Понятійний апарат Особливої частини Кримінального кодексу звільнився від таких понять, як *наклеп*, *державне* або *колективне майно*, *доведення неповнолітнього до стану сп'яніння*. На думку вчених, відсутність певних понять у Кримінальному кодексі 2001 р. зовсім не означає декриміналізацію тих чи інших діянь. У багатьох випадках учинене охоплюється статтями Особливої частини Кримінального кодексу, при формуванні яких використано ширші поняття. Іноді ті самі за змістом та обсягом поняття виражаються іншими термінами. Так, відмовилися від термінів *посадова особа*, *посадовий злочин* – відновили терміни *службова особа*, *службовий злочин* [Навроцький В. О. Наступність кримінального законодавства України (порівняльний аналіз КК України 1960 р. та 2001 р.) / В. О. Навроцький. – К. : Атака, 2001. – 272 с., с. 10].

Зауважимо, що не всі термінологічні зміни схвалюють правознавці. Поширення в Україні комп'ютерів привело до того, що дедалі частіше ця організаційна техніка стає предметом або знаряддям вчинення злочинів. У Кримінальному кодексі поняття, пов'язані з комп'ютерною технікою, програмним забезпеченням, інфраструктурою використовуються у семи статтях Особливої частини (статті 163, 176, 190, 301, 361 – 363) [Кримінальний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/page5>]. Однак не завжди точними та логічно виваженими є ці поняття. Так, у ст. 163 КК встановлено відповідальність за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер. Проте передати будь-яку кореспонденцію з допомогою

лише комп'ютера як засобу організаційної техніки неможливо. Мабуть, законодавець мав на увазі кореспонденцію, що передається засобами електронної пошти, тобто допущено смислову неточність у формулюванні. До того ж, на думку Л. І. Чулінди, з позицій права комп'ютер в електронній пошті відіграє таку саму роль, як і телефонний апарат, телетайп, факс, тобто він є одним з кінцевих пристроїв у системі зв'язку. Тому розділяти в диспозиції ч. 1 ст. 163 КК вказівку на засоби зв'язку й комп'ютер розділовим сполучником „або” безпідставно. Якщо законодавець прагнув підкреслити, що аналізована норма охоплює й нові для України засоби зв'язку, то краще було б указати на порушення таємниці кореспонденції, що передається засобами зв'язку, зокрема й електронною поштою [Чулінда Л. І. Українська правнича термінологія / Л. І. Чулінда. – К. : Магістр – XXI сторіччя, 2005. – 111 с., с. 41].

Зауважимо, що у статтях, які стосуються комп'ютерної техніки, немає чіткої термінологічної узгодженості. Законодавець у всіх вищезазначених статтях застосовує термін *комп'ютер*, а у ст. 190 КК використовується термін *електронно-обчислювальна техніка*.

Важливою є проблема уживання синонімів у тексті Кримінального закону. Зокрема, в Особливій частині Кримінального кодексу уживаються терміни *підробка*, *підроблення* та *фальсифікація*. У попередньому Кримінальному кодексі (1960 р.) законодавець застосовував терміни *підлог* та *підробка*. Термін *підроблення* уживається при опису таких складів злочинів, як *підроблення документів, печаток, штампів та бланків, їх збут* (ст. 358 КК); *незаконне виготовлення, підроблення, використання або збут незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених марок акцизного збору чи контрольних марок* (ст. 216 КК); *службове підроблення* (ст. 366 КК). Як слушно зауважують дослідники, ці норми не є новими, вони були наявні і в КК 1960 р. [Берднік І. В. Визначення термінів „підробка”, „підроблення” і „фальсифікація” у ст. 158 Кримінального кодексу України / І. В. Берднік [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://law.journalsofznu.zp.ua/archive/visnik-4-2013/25.pdf>]. Законодавець вважав за потрібне в зазначених та в деяких інших нормах Особливої частини КК відмовитися від термінів „підробка” і замінити їх на „підроблення”. Проте в окремих статтях залишилися терміни, що використовувались у КК 1960 р. Це статті 158, 200, 290 КК. У статті 158 КК йдеться про *підробку* або незаконне виготовлення, використання або зберігання незаконно виготовлених чи *підроблених* виборчих документів, а також паралельно вживається термін *фальсифікація*. У статтях 200 та 290 КК застосовується термін *підробка*. Звідси виникає логічне запитання: чи доречно вживати ці терміни як синонімічні? Адже одним із правил ділового мовлення є те, одне й те ж саме поняття в одному нормативно-правовому акті, а також у певній галузі діяльності має визначатися одним терміном, і, навпаки, кожний термін має означати лише одне поняття. Щоб з’ясувати це питання, звернемося до тлумачного словника української мови. Так, *підроблення*, *підробка*, *фальсифікація* за тлумачним словником мають таке визначення: *підроблення* – дія за знач. підробити і підробляти [Великий тлумачний словник української мови / уклад. та голов. ред. В. Г. Бусел. – К. : Перун, 2007. – 1736 с., с. 584]; *підробка* – дія за знач. підробити, підробляти, підроблювати [Там само, с. 574]; *фальсифікація* – підроблення чого-небудь [Там само, с. 683]. Отже, ці терміни є синонімами. Тому з цього синонімічного ряду необхідно обрати один термін, який би законодавець закріпив у Кримінальному законі.

Таким чином, у правничій термінології Кримінального кодексу існує багато неточностей та проблем щодо використання того чи іншого терміна, що ускладнює розуміння норм Кримінального кодексу, а також правозастосовчу діяльність.

Максимович Р.Л.

*Львівський державний університет внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін*

ЧИ НАСТАЄ КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ДЕМОНСТРАЦІЮ ПОРНОГРАФІЧНИХ ПРЕДМЕТІВ?

Насамперед поширення порнографічних предметів завдає шкоди моральним засадам суспільства, а особливо неповнолітніх і малолітніх осіб і також сприяє вчиненню злочинів проти статевої свободи і статевої недоторканості особи.

В Кримінальному кодексі (далі – КК) України є ст. 301 „Ввезення, виготовлення, збут і розповсюдження порнографічних предметів”. У диспозиції цієї статті міститься ширший, ніж в назві цієї статті, перелік суспільно небезпечних дій із порнографічними предметами. Так, кримінально-караними є ввезення в Україну творів, зображень або інших предметів порнографічного характеру з метою збуту чи розповсюдження або їх виготовлення, зберігання, перевезення чи інше переміщення з тією самою метою, або їх збут чи розповсюдження, а також примушування до участі в їх створенні [1].

Одним із дискусійних питань, які наявні в теорії кримінального права стосовно дій із порнографічними предметами є те чи може наставати кримінальна відповідальність за демонстрацію таких предметів.

Так, в одному з підручників з кримінального права зазначено, що розповсюдження творів, зображень або інших предметів порнографічного характеру – більш широке за змістом поняття ніж збут, воно включає як збут даних предметів, так і забезпечення платного або безоплатного ознайомлення (поширення) з ними якомога більшої кількості осіб (шляхом демонстрації кінофільму, безоплатного або за символічну плату роздавання книжок або плакатів, іншої друкованої продукції, тощо) [2, с.188]. Схожа позиція щодо

цього питання і в автора одного з науково-практичних коментарів до КК України, який пише, що розповсюдження – це дії з поширення у будь-який спосіб з метою збуту предмета злочину для ознайомлення з ним як однієї особи, так і будь-якої кількості людей (показ, опублікування), як за платню, так і безкоштовно [3, с.1019]. Разом з тим, в іншому науково-практичному коментарі до КК України зазначається, що під розповсюдженням варто розуміти безплатну передачу іншим особам, включаючи дарування, передачу у спадок, надання в тимчасове користування. При цьому, ані збутом, ані розповсюдженням не можна визнавати демонстрацію відповідних творів, включаючи організацію платних переглядів [4, с. 879]

Спробуємо розібратися в цьому питанні і висловити власну точку зору. Перш за все, доцільно зазначити, що в єдиному державному реєстрі судових рішень не вдалося знайти вирок у кримінальній справі по демонстрації предметів порнографічного характеру, а наявні в цьому електронному ресурсі відповідні процесуальні документи зазвичай стосуються збуту чи розповсюдження зазначених предметів.

Видається, що демонстрація предметів порнографічного характеру не є кримінально караною, оскільки не охоплюється таким суспільно небезпечним діянням як розповсюдження. з таких підстав.

По-перше, у Великому тлумачному словнику сучасної української мови зазначено, що демонстрація – це публічний показ чого-небудь [5, с. 283], а розповсюджуватися означає роздаватися, передаватися, продаватися і т.ін. багатьом для придбання, ознайомлення і т.ін.; поширюватися [5, с. 1258].

По-друге, варто звернутися до спеціального нормативно-правового акту у якому визначені правові основи захисту суспільства від розповсюдження продукції, що негативно впливає на суспільну мораль, а саме в Законі України „Про захист суспільної моралі” від 20 листопада 2003 року [6]. Так, в ст. 6 цього Закону передбачено, що забороняється: виробництво і ввезення в Україну творів, зображень, інших предметів порнографічного характеру з метою збуту чи розповсюдження, їх виготовлення,

перевезення чи інше переміщення, реклама, збут чи розповсюдження; обіг, демонстрація та прокат друкованих видань, кіно-, аудіо-, відео-, радіо-, телепродукції, матеріалів на електронних носіях, інших видів продукції, що пропагують порнографію. Тобто, такі поняття як „розповсюдження” і „демонстрація” тут законодавцем розмежовуються.

По-третє, доцільно звернути увагу на санкції ч.2-5 ст. 301 КК України. Так, в ч.2 цієї статті йдеться про такий вид покарання як конфіскація порнографічної кіно- та відеопродукції, засобів її виготовлення і демонстрування. В ч.3-5 даної статті передбачено конфіскацію порнографічних предметів, кіно- та відеопродукції, матеріальних носіїв комп'ютерних програм, засобів їх виготовлення, розповсюдження і демонстрування. На перший погляд з цього може видатися, що законодавець вважає демонстрування порнографічних предметів кримінально караним. Але знову ж таки поняття „розповсюдження” і „демонстрування” розмежовані в санкціях. Окрім цього, автор цих рядків стоїть на позиції відповідно до якої ознаки складу злочину, як це, наприклад, діяння чи суб'єкт можуть встановлюватися в тому числі і за допомогою санкції кримінально-правової норми. А тому, якщо б перелік суспільно небезпечних дій в диспозиції розглядуваної кримінально-правової норми був окреслений законодавцем не вичерпно з вказівкою на „будь-які дії”, „інші дії” чи „інші незаконні дії” (як, наприклад, у ст. 147, 162, 169 КК України), то на підставі вказаних санкцій можна було б зробити висновок про те, що з позиції законодавця демонстрація порнографічних предметів є кримінально караною.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року // Відомості Верховної Ради України. – 2001. - № 25. – Ст. 131.
2. Кримінальне право (Особлива частина): підручник за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. Т.2. – Луганськ: видавництво „Елтон-2”, 2012. – 704 с.

3. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України (2-е вид., перероб. та доп.) / За заг. ред. П.П. Андрушка, В.Г. Гончаренка, Є.В. Фесенка. – К.: Дакор, 2008. – 1428 с.

4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – 9-те вид., переробл. та допов. – К.: Юридична думка, 2012. – 1316 с.

5. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) /Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ „Перун, 2005. – 1728 с.

6. Закон України „Про захист суспільної моралі” від 20 листопада 2003 року // Відомості Верховної Ради України. – 2004. - № 14. – Ст. 192.

Митрофанов І.І.

*Кременчуцький національний університет імені Михайла Остроградського,
доцент кафедри галузевих юридичних наук,
кандидат юридичних наук, доцент*

ЗАКОНОДАВЧІ РІШЕННЯ ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЛІТОЛОГІЯ

Безліч змін, внесених до закону України про кримінальну відповідальність (далі – ЗУпКВ), наштовхує на роздуми не лише вчених-криміналістів, а і практичних працівників. Більшість рішень законодавця є політично ангажованими, що вимагає відповідного осмислення в межах кримінально-правової політології, проблеми якої почали розглядатися А. Е. Жалинським. Кримінально-правова політологія як наука ще не отримала свого визнання, проте сьогодні можна констатувати, що її потенціал нами визнається достатньо могутнім для дослідження тенденцій взаємного впливу кримінально-правової політики та ЗКпКВ, а також практики реалізації норм останнього.

Кримінально-правова політологія ґрунтується на системі знань загальної політології, яка вивчає політику та її взаємовідносини з людиною та суспільством, і є системою знань про політику, політичну владу, політичні відносини та процеси, про організацію політичного життя суспільства [Політологія : навчальний посібник / Т. Г. Авксентьєва, Л. А. Тіхонова, Н. В. Чорна, В. І. Штанько. – вид. 2-е, перероб. і доп. – К. : Видавництво «Фірма «ІНКОС», Центр учбової літератури, 2007. – 288 с., с. 12]. Політологи вказують на те, що межі політології є мінливими, оскільки сучасна політика торкається багатьох сфер людської діяльності [Політологія : навчальний посібник / Т. Г. Авксентьєва, Л. А. Тіхонова, Н. В. Чорна, В. І. Штанько. – вид. 2-е, перероб. і доп. – К. : Видавництво «Фірма «ІНКОС», Центр учбової літератури, 2007. – 288 с., с. 13], у тому числі і законотворчість, і практика застосування ЗУпКВ.

Сьогодні предметом політології визнається вся система знань про політичне життя в усіх його проявах або політику та її взаємовідносини з особою і суспільством [Політологія : навч. посіб. / за заг. ред. проф. А. М. Чернія. – К. : Міленіум, 2009. – 370 с., с. 8], про закономірності та тенденції функціонування та розвитку політики, політичних систем і окремих політичних інститутів, їх взаємодію з різними підсистемами суспільства [Гелей С. Д. Політологія [текст] : навч. посіб. / С. Д. Гелей, С. М. Рутар. – 8-мевид., перероб. і доп. – К. : «Центр учбової літератури», 2012. – 348 с., с. 11]. Предмет кримінально-правової політології цілком залежить від відчуття необхідності задовольнити намагання соціуму жити в умов відсутності загроз з боку злочинності, задоволення якої відбувається з дотриманням потенцій та меж загальної політології. Тому сьогодні нами спостерігається абсолютна індиферентність політичної влади, яка намагається відволікти населення від розкрадання фінансових і природних ресурсів країни валом злочинності, що супроводжується руйнуванням правоохоронної системи держави.

Предмет кримінально-правової політології буде визначений послідовно шляхом накопичення наукових знань про явища та процеси, які

спостерігаються у сфері протидії злочинності, у тому числі щодо законодавчого забезпечення цієї сфери необхідним нормативним регулюванням. При цьому такий предмет не повинен бути жорстко прив'язаний до системи правничої науки. Це пов'язано з тим, що матеріальне кримінальне право (спеціальність 12.00.08) процесуального кримінального права (12.00.09), які штучно відірвані одне від одного, ґрунтуються на різних правових актах і доктринах. Однак теоретичне їх розірвання практикою відкидається, оскільки притягнення винного до кримінальної відповідальності за вчинене діяння є неможливим без встановлення в ньому ознак конкретного складу злочину в процедурній формі. Тому політичні рішення мають бути системними та безкомпромісно не можуть бути зведені до проблем юриспруденції.

Вивченню кримінально-правовою політологією мають бути піддані як методологічні підвалини кримінально-правової політики, так і її взаємозв'язки з політикою в цілому, політичною діяльністю колективних і індивідуальних суб'єктів, соціальним управлінням, законотворчістю, практикою застосування норм ЗУпКВ. Такий предмет обов'язково орієнтує нас на задіяння знань й інструментарію політології для дослідження політичних процесів, які впливають на прийняття відповідних рішень та здійснення комплексу дій у сфері протидії злочинності. Особливо це стосується політичного впливу на розвиток ЗУпКВ.

Політичний вплив на кримінально-правову законотворчість найбільш відчутний, оскільки може стосуватися інтересів різних соціальних об'єднань, публічної влади в цілому, усіх роботодавців щодо несвоєчасної виплати заробітної плати, значних за обсягом груп населення, наприклад, мисливців, що поєднується з обмеженням можливостей одних за рахунок збільшення прав інших осіб. Таким рішенням може надається форма закону, тобто із задіянням на національному рівні політичних суб'єктів, які мають власні інтереси. Подібне супроводжується корупційними діями для прийняття рішень, необхідних для задоволення потреб олігархічних структур. Ці

рішення базуються на відомостях і розумінні, що саме належить до рекомбінації прибутків і витрат. Матеріальною платформою закону є право, яке базується на вказаних інтересах. Юридичний супровід цих проблем украй важливий і є неодмінним чинником їхнього розв'язання. Але науками кримінального циклу не здійснюється соціально-економічний аналіз, обмежуючись у кращому випадку обґрунтуванням соціальної зумовленості тих чи інших норм кримінального права. Жодна правнича діяльність не пов'язана з вирішенням питань ринкових механізмів (ціноутворення, оподаткування, конкуренції тощо). Тобто, в межах кримінально-правової політології слід розробити детальний перелік відомостей та видів рішень, що складають повноваження політичної еліти, а також встановити зв'язки між політичними та правовими рішеннями (можливе фінансування, кадрове забезпечення, зміна повноважень, прогнозоване ставлення населення в цілому й окремих груп до запропонованих проектів тощо).

Саме для вирішення вказаних питань має по-справжньому розгортатися організаційно та функціонально налагоджена система кримінально-правової політики, що не обмежується загальними та спеціалізованими органами державної влади й управління. Сьогодні ця система має складний характер, оскільки до неї долучаються до кримінально-правової законотворчості олігархічні клани, які уособлюють владу в Україні. Тому завданням кримінально-правової політології має бути не тільки виявлення шляхів впливу, а й розробка механізму мінімізації такого втручання до ЗУпКВ. Головним тут є намагання раціонального використання справжніх потенцій, уникаючи насамперед передачі правничих функцій міністерствам, що не мають юридико-технічні повноваження.

Не менш важливим нами визнається вивчення громадської думки з метою виявлення бажаності чи, навпаки, небажаності введення нових заборон (сприйняття населення криміналізації тих чи інших суспільно небезпечних діянь). До цього ж слід віднести моніторинг ставлення населення країни до правоохоронної системи та розробка адекватних заходів

щодо підвищення до неї довіри. Зрозуміло, що для цього необхідний аналіз політичних процесів, оскільки як би правильно не був сформульований обов'язок не вчиняти той чи інший злочин у нормі кримінального права, як би позитивно він не сприймався б населенням, проте реалізація такої норми цілковито залежить від стану правоохоронної системи. До того ж слід вивчати ступінь готовності політичних еліт взяти на себе відповідальність за рішучі кроки у протидії злочинності та негативним явищам, які виникли після елітарного олігархічного перевороту 2013–2014 рр. І тут не важлива думка вченого та його участь в дискусіях з приводу доцільності чи недоцільності конкретних кримінально-правових новел.

Разом з тим, щодо останнього слід зосередити увагу на пошуках не тільки шляхів налагодження інтеракцій політиків і науковців, але й формату подібних комунікації. Це пов'язано з тією обставиною, що під час проведення багатьох науково-практичних конференцій завжди наголошується на проблемі відсутності зв'язку науковців і народних депутатів. І тут справа навіть не в тому, що науковці дистанціюються від законотворця, а законодавці не бажають чути вчених. Унаслідок такого стану Кримінальний кодекс продовжує розбалансовуватися, втрачаючи свою системність.

Проте не слід зупинятися на досягнутому, а продовжувати напрацювання, відшуковуючи нові формати і наукового дискурсу, що позбавить можливості розповсюдження авантюристських ідей та рекомендацій до вдосконалення законодавства там, де цього робити не потрібно. Крім того, вченим слід звернути увагу на практику застосування норм ЗКпКВ, що також складає предмет кримінально-правової політології. Галопуюча законотворчість негативно відображається на процесі усвідомлення змісту нововведених норм кримінального права. Так, наприклад, ЗУпКВ було доповнено статтею 96¹ згідно із Законом № 222-VІІ від 18.04.2013, редакція її була змінена Законами № 1261-VІІ від 13.05.2014, № 731-VІІІ від 08.10.2015, № 770-VІІІ від 10.05.2015, № 743-

VIII від 03.11.2015, № 743-VIII від 18.02.2016. Чи може такий підхід законодавець сприяти покращенню практики застосування спеціальної конфіскації? Звісно, ні. Іноді практика ускладнюється ще і несистемним законотворенням (як приклад можна навести введення статей до розділу XV Особливої частини ЗУпКВ, у яких встановлено покарання за злочини проти журналіста [Митрофанов І. І. Розмовляємо про об'єкт злочинів проти журналіста / І. І. Митрофанов // Актуальні правові та гуманітарно-економічні проблеми в період реформування демократичного суспільства : збірник тез V Всеукраїнської науково-практичної конференції (2 грудня 2016 р.). Кіровоград : ПВНЗ КІДМУ КПУ, 2016. – С. 46–49.]).

Кримінально-правова політологія має також опікуватися проблемою інформаційного забезпечення протидії злочинності. Значущість цього напрямку підтверджується емпіричними даними сьогодення. На сучасному етапі спостерігається зростання не лише абсолютних показників злочинності, а розгортається нав'язана ЗМІ істерія з приводу безкарності злочинців, що пояснюється також політичними процесами, які відбуваються в Україні в цей час. Тому система знань кримінально-правової політології має доповнитися за рахунок розробки на новій платформі методики інформаційного супроводу протидії злочинності. Це може показатися зайвим, але потреба в таких заходах підтверджується накопиченим у минулому досвідом створення умов дієвості протидії злочинності. Свого часу була продемонстрована корисність особливого інформаційного забезпечення запобігання злочинам. Сьогодні, як ніколи, ці проблеми актуалізуються. Тим більше, фактично не аналізуються зміни, що відбуваються у структурі злочинності внаслідок прийняття нових кримінально-правових заборон, наприклад, реальний вплив на суб'єктів е-декларування приписів ст. 366¹. Як наслідок констатується відсутність політичного моніторингу закону про кримінальну відповідальність або такий моніторинг може носити неперіодичний та вибірковий характер. Разом з тим для соціуму він є просто необхідним.

Таким чином, в узагальненому вигляді хоча і предмет кримінально-правової політології вважається зрозумілим і зорієнтованим на потреби практики, але й таким, що потребує подальшого розвитку в міру накопичення системи політологічних знань про кримінально-правову політику. Тобто, вищим рівнем осмислення всіх аспектів кримінально-правової має стати кримінально-правова політологія, яка вдосконалюється за наявності жвавого наукового дискурсу.

СЕКЦІЯ 3

НОВЕЛИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА В ПРАЦЯХ ЮРИСТІВ-ПОЧАТКІВЦІВ.

Артемчук І.Г.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студентка 4-го курсу Інституту кримінальної юстиції*

НЕДОЛІКИ ЗАКОНОДАВЧОЇ КЛАСИФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ

Стаття 12 КК України встановлює, що залежно від ступеня тяжкості злочини поділяються на злочини невеликої тяжкості, середньої тяжкості, тяжкі і особливо тяжкі. Серед теоретиків-дослідників проблем класифікації злочинів немає єдиної думки щодо матеріального критерію законодавчої класифікації злочинів — чи є ним тільки ступінь тяжкості злочину, чи ступінь і характер суспільної небезпечності.

Так, Л.М.Кривоченко вважає ступінь тяжкості злочину універсальним критерієм класифікації, який є виразником суспільної небезпечності, що в свою чергу „виражається в сукупності об’єктивних і суб’єктивних ознак злочину: важливості об’єкта, характері діяння, способах його вчинення, тяжкості наслідків, формі і видах вини, мотивах і меті тощо” [Бажанов М.І. Кримінальне право України : Підручник – К.: Юрінком інтер, 2005.- 475 с.].

Ми вважаємо, що при класифікації злочинів характер і ступінь суспільної небезпечності мають разом, у сукупності виступати єдиним критерієм поділу злочинів, чого не було дотримано в законодавчій класифікації. Так, Пленум Верховного Суду України, говорячи про проблеми призначення покарання, звертає увагу на нерозривний зв’язок суворості покарання та ступеня тяжкості вчиненого злочину, а саме: „визначаючи ступінь тяжкості вчиненого злочину, суди повинні виходити із класифікації злочинів, а також із особливостей конкретного злочину, й обставин його вчинення (форми вини, мотив, мета, спосіб, стадія вчинення тощо)”[Про

практику призначення судами кримінального покарання: Постанова Пленуму Верховного Суду України №7 від 24.10.2003 // Вісник Верховного Суду України — 2003. - № 6. - С.14].

Формальною ознакою класифікації, яка застосовується у ст. 12 КК України, законодавець обрав певний вид і максимальні розміри покарання, передбачені в санкціях статей Особливої частини КК.

Під злочинами невеликої тяжкості, у Кримінальному кодексі, розуміються злочини, за які передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк не більше двох років, або інше, більш м'яке покарання за винятком основного покарання у виді штрафу в розмірі понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Злочином середньої тяжкості є злочин, за який передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавлення волі на строк не більше п'яти років.

Тяжким злочином є злочин, за який передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше двадцяти п'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавлення волі на строк не більше десяти років.

Особливо тяжким злочином є злочин, за який передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі понад двадцять п'ять тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, позбавлення волі на строк понад десять років або довічного позбавлення волі [Кримінальний кодекс України// Відомості Верховної Ради України . -2001. - № 25-26. - С. 131].

Наявність у законі не лише матеріального, а й формального критеріїв, пояснюється тим, що саме покарання, передбачене у санкції конкретної статті КК України, є тією мірою, що найбільш повно виражає ступінь суспільної небезпечності злочинів: дозволяє розмежувати їх за тяжкістю і визначити їх різні правові наслідки. Це ж дає законодавцеві можливість об'єднати в одну категорію близькі за ступенем суспільної небезпечності злочини і визначити

типову санкцію — вид і розмір покарання, що є показником для певної групи злочинів, які належать до однієї категорії [Тацій В.Я., Сташис В.В. Кримінальне право України. Загальна частина.: Підручник — Х.: Право, 2010.- 454 с. - С. 83].

Законодавча конструкція ст. 12 КК України незважаючи на її простоту та логічну послідовність не позбавлена недоліків. Зокрема, слід звернути увагу на такий недолік як відсутність у санкції статті вказівки на мінімальний строк позбавлення волі. У ст.12 категорії злочинів виділяються з врахуванням лише максимальної межі покарання у виді позбавлення волі. Але ж, з іншого боку, фактично вказівка на мінімальний строк позбавлення волі має місце в уявленні правозастосовувача. Норми частин 3 і 4 ст.12 , - пише М. І. Хавронюк, — слід розуміти так, що злочином середньої тяжкості є злочин, верхня межа покарання у виді позбавлення волі за який перевищує два роки, але не перевищує п'яти років (злочини, передбачені ст. 109, ч. 1 ст. 130 тощо), а тяжким злочином — злочин, верхня межа покарання у виді позбавлення волі за який перевищує п'ять років, але не перевищує десяти років, незалежно від того, якою є нижня межа цього виду покарання [Мельник М.І., Хавронюка М.І. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України — К. : Атака, 2003. — 1056 с. – С.51].

Нижня ж межа покарання більшості злочинів знаходиться „у зоні” різних категорій (наприклад, ч. ч. 1,3 ст. 186; ч. 2 ст. 187; ч. 2 ст. 304 КК України). Тому, уявляється, що встановлювати на законодавчому рівні необхідно не нижні межі типової санкції, а привести у відповідність зі ст. 12 КК України нижні та верхні межі конкретних статей Особливої частини КК України. До речі, в юридичній літературі акцентується увага на тому, що конструкції більшості санкцій статей Особливої частини кримінального закону містять значні недоліки та не відповідають сучасним науковим розробкам теорії пеналізації.

Багато спеціалістів в якості одного з недоліків проведеної класифікації злочинів називають відсутність категорії кримінальних проступків. Вони

мають на увазі, що так слід називати окремі злочини категорії невеликої тяжкості. А в такому вигляді, в якому сьогодні існує законодавчий поділ злочинів на види, на їхній погляд, порушується основне завдання диференціації відповідальності – розмежування всіх кримінально караних діянь на злочини та проступки. Прибічники такої позиції вказують, що виділення категорії кримінальних проступків дозволить спростити конструкцію багатьох інститутів кримінального права та уточнити підстави їх застосування (наприклад, коли йдеться про інститути звільнення від кримінальної відповідальності та звільнення від покарання), більш точно сформулювати ряд кримінально-процесуальних норм [Соболь О.І. Класифікація злочинів : автореф.дис. ... канд. юрид. наук. : 12.00.08./ Дніпропетровськ. Державний ун-т внутр. Справ.. - Д., 2012. - 20 с. - С. 13].

Недосконалість критерію класифікації відчувається при аналізі впливу передбаченої форми вини злочину на його класифікаційну категорію, адже в ст. 12 КК відсутнє посилання, до якої групи за ступенем тяжкості можуть відноситися необережні злочини. Так, класифікація без урахування форми вини призвела до того, що особливо тяжкими, тяжкими злочинами, злочинами середньої та невеликої тяжкості можуть бути як умисні, так і необережні злочини. Віднесення їх до однієї класифікаційної групи лише за розміром санкції прирівнює суспільну небезпечність необрежних злочинів до умисних.

Усунення недоліків не можливе без проведення подальших наукових досліджень. Одним із аспектів вдосконалення законодавчої регламентації класифікації злочинів може стати відображення у її тексті фрагменту про стадію злочинного посягання.

Неточність визначення основного критерію в законодавчій класифікації злочинів зумовило появу в тексті КК України посилань на категорії злочинів, які з'явилися в законі у результаті незрозуміло якої класифікації. Це такі, зокрема, діяння: особливо тяжкий злочин проти прав і свобод громадян України або інтересів України (ст. 8); вперше вчинений злочин невеликої

тяжкості (ст.45, 46,48), вперше вчинений злочин невеликої або середньої тяжкості, якщо особа, яка вчинила злочин, щиро покалася (ст.47), умисний злочин, вчинений протягом невідбутої частини покарання (п.3 ч.4 ст. 82).

Ми вважаємо, що для класифікації злочинів характер і ступінь суспільної небезпечності мають у сукупності виступати критерієм поділу злочинів на категорії. Зрозуміло, що тяжіння до ступеня суспільної небезпечності зумовлене його більшою, порівняно з характером суспільної небезпечності, близькістю до реальних подій, а відповідно, і помітною прив'язкою до санкцій. Ступінь суспільної небезпечності відображає її кількісну характеристику через тяжкість наслідків, інтенсивність посягання, інші об'єктивні та суб'єктивні ознаки події, що реально відбулася.

Класифікація злочинів, яка пов'язана винятково із санкцією відповідної статті Особливої частини КК України не завжди дозволяє врахувати реальний характер і ступінь суспільної небезпечності конкретних злочинів. Цей шлях є особливо неприйнятним з урахуванням ситуації, що склалася у вітчизняному кримінальному законодавстві — його санкції розбалансовані, не вкладаються у визначену систему і самі потребують удосконалення.

Науковий керівник: Берш А.Я. – асистент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія»

Березнер В.В.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
здобувач кафедри кримінального права*

ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПІДКУП: ІНСТИТУЦІОНАЛЬНІ ТА ПРИКЛАДНІ ПРОБЛЕМИ

В теорії кримінального права усі передбачені КК України види звільнення від кримінальної відповідальності традиційно поділяються на загальні та спеціальні [Баулін Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності / Ю.В.Баулін. - Монографія. - К.: Атіка, 2004. - С. 64].

Застосування загальних видів звільнення від кримінальної відповідальності законодавець, як правило, не пов'язує з характером вчиненого правопорушення, тобто з об'єктом посягання, але ставить у пряму залежність від категорії злочину та позитивної посткримінальної поведінки винного. Основною умовою звільнення особи від кримінальної відповідальності є вчинення нею вперше злочину невеликої тяжкості або необережного злочину середньої тяжкості (ст. 45, 46, ч. 1 ст. 97 КК), чи злочину невеликої або середньої тяжкості (ст. ст. 47, 48 КК). Категорія вчиненого злочину покладена і в основу диференціації строків давності (ст. 49, ч. 2 ст. 106 КК). Що ж стосується матеріально-правових підстав звільнення особи від кримінальної відповідальності, то для кожного окремого виду вони є специфічними і знаходяться в діапазоні від активної посткримінальної поведінки (ст. ст. 45, 46 КК) до цілком пасивної поведінки, яка полягає у невчиненні нового злочину середньої тяжкості, тяжкого або особливо тяжкого злочину у період перебігу строків давності (ч. 3 ст. 49 КК).

Спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності передбачені Особливою частиною КК України. На відміну від загальних видів, їх застосування законодавець пов'язує вже не з категорією вчиненого злочину (так, наприклад, державна зрада чи шпигунство є особливо тяжкими злочинами), а з його характером, бажаючи активізувати позитивну посткримінальну поведінку суб'єкта при вчиненні ним окремого, конкретного злочину. Слід відзначити, що останнім часом спостерігається тенденція до збільшення кількості спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності, що обумовлюється, насамперед, високим рівнем латентності певних видів злочинів. На сьогоднішній день в Особливій частині КК України спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності передбачені: ч. 5 ст. 110², ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 3 ст. 175, ч. 4 ст. 212, ч. 4 ст. 212¹, ч. 2 ст. 255, ч. 6 ст. 258, ч. 2 ст. 258³, ч. 4 ст. 258⁵, ч. 6 ст. 260, ч. 3 ст. 263, ч. 4 ст. 289, ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309, ч. 4 ст. 311, ч. 5 ст. 321, ч. 4 ст. 321¹, ч. 5 ст. 354, ч. 4 ст. 401, ч. 5 ст. 447.

Незважаючи на різноманітність умов та підстав звільнення від кримінальної відповідальності за статтями Особливої частини КК України, усі передбачені тут випадки є окремими видами дійового каяття, оскільки матеріально-правовою підставою застосування відповідних положень, в усіх без винятку випадках, виступає активна позитивна посткримінальна поведінка винного, спрямована на подолання негативних наслідків вчиненого ним злочину.

Таким чином, дійове каяття, передбачене ст. 45 Загальної частини КК, та спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності, які містяться в Особливій частині КК України, співвідносяться між собою як загальна та одиничні норми. Інколи, в кримінально-правовій літературі наголошується на тому, що норми Загальної та Особливої частин КК, співвідносяться між собою як загальні та спеціальні норми, у зв'язку з чим робиться висновок про те, що останні мають пріоритет перед нормами Загальної частини. Ми погоджуємося з позицією В. Тацій, В. Тютюгіна та Ю. Пономаренко, згідно з якою, статті Загальної та Особливої частин КК не співвідносяться між собою як загальні й спеціальні норми, бо для такого співвідношення, необхідною умовою є спрямованість обох норм (і загальної, й спеціальної) на врегулювання того самого суспільного відношення. Норми ж Загальної та Особливої частин кримінального законодавства, хоч і регулюють, в цілому, кримінально-правові відносини, але ці відносини є різними за своїм змістом та обсягом. Якщо нормами Загальної частини КК визначаються основні положення щодо злочинності діянь, кримінальної відповідальності та караності за їх вчинення, то нормами Особливої - регулюються конкретні кримінально-правові відносини, що виникають у зв'язку із вчиненням окремих злочинів. Саме тому, ці норми співвідносяться не як загальна і спеціальна, а як загальна та одинична [Тацій В., Тютюгін В., Пономаренко Ю. Проблеми стабільності й динамізму кримінального законодавства України на сучасному етапі / В. Тацій, В. Тютюгін, Ю. Пономаренко. - Вісник Національної академії

правових наук України: зб. наук. праць. - Х.: Право, 2015. - № 4 (83). - С. 59]. При цьому одинична норма, для того, щоб не виходити за межі загальної, має повністю охоплюватися нею і не повинна їй суперечити. Інакше, одинична норма, вийшовши за межі, встановлені для неї загальною, має або увійти до кола інших загальних норм, або ж вимушена буде залишитися поза межами будь-яких загальних правил регулювання. З огляду на це, у разі суперечності між загальними нормами кримінального права (норми Загальної частини) та одиничними його приписами (норми Особливої частини) безумовний пріоритет повинні мати саме норми Загальної частини.

Аналіз положень щодо дійового каяття, які містяться в загальній нормі (ст. 45 КК) та положень, які містяться в одиничній нормі щодо звільнення особи від кримінальної відповідальності за підкуп працівника підприємства, установи чи організації (ч. 5 ст. 354 КК), дозволяє дійти висновку про наявність суттєвого внутрішнього протиріччя між зазначеними нормами. Так, згідно ст. 45 КК особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості, не може бути звільнена від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям, якщо за своїм характером злочин є корупційним. До речі, такі обмеження характерні для усіх видів звільнення від кримінальної відповідальності, передбачених розділом IX Загальної частини КК за винятком звільнення у зв'язку із закінченням строків давності (ст. 49 КК). Згідно примітки до 45 КК, до кола корупційних злочинів належать також злочини, пов'язані з пропозицією, обіцянкою чи наданням неправомірної вигоди. За ступенем тяжкості пропозиція, обіцянка чи надання неправомірної вигоди у межах ч. 1 ст. 354, ч. 1 ст. 368³, ч. 1 ст. 368⁴ та ч. 1 ст. 369², при вчиненні яких особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності на підставі ч. 5 ст. 354 КК, є злочином невеликої тяжкості. Виняток складає лише ч. 1 ст. 369, де передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк від двох до чотирьох років, що робить цей злочин умисним злочином середньої тяжкості.

Таким чином, за наявності абсолютно однакових умов - вчинення корупційного злочину невеликої тяжкості (ч. 1 ст. 354, ч. 1 ст. 368³, ч. 1 ст. 368⁴, ч. 1 ст. 369² КК) ст. 45 Загальної частини забороняє звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям, а ч. 5 ст. 354 КК наполягає на такому звільненні. Більш того, одиничні норми подекуди явно виходять за межі, встановлені для них загальною нормою. Так, наприклад, ч. 5 ст. 354 передбачає звільнення особи від кримінальної відповідальності за пропозицію, обіцянку чи надання неправомірної вигоди службовій особі (ч. 1 ст. 369 КК), хоча за ступенем тяжкості цей злочин є умисним злочином середньої тяжкості, ч. 4 ст. 212 дозволяє звільняти особу від кримінальної відповідальності за дії, передбачені ч. 3 цієї статті, які є тяжким злочином, а ч. 2 ст. 114 передбачає звільнення від кримінальної відповідальності особи, яка вчинила особливо тяжкий злочин. До того ж, застосування жодного із спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності законодавець не пов'язує із вчиненням злочину вперше. Така ситуація частково може бути пояснена тим, що деякі спеціальні види звільнення з'явилися у КК задовго до появи загальної норми щодо дійового каяття, а введення нових спеціальних видів звільнення фактично не погоджувалося з загальними положеннями щодо дійового каяття, які містяться у ст. 45 КК. Однак це не позбавляє необхідності подолання суперечностей між загальною та одиничними нормами, оскільки виходячи із пріоритету загальної норми, жодна з одиничних норм, умови застосування якої суперечать положенням загальної норми, в принципі не має права на існування.

Найбільш простим виходом із ситуації, що склалася, є, на нашу думку, доповнення ст. 45 КК частиною другою наступного змісту: "Особа, яка вчинила умисний злочин середньої тяжкості, тяжкий або особливо тяжкий злочин, а також корупційний злочин, пов'язаний з пропозицією, обіцянкою чи наданням неправомірної вигоди, звільняється від кримінальної

відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям у випадках, спеціально передбачених в Особливій частині цього Кодексу".

Такі доповнення ст. 45 КК України, дозволять, з нашої точки зору, подолати зазначені суперечності та гармонізувати положення Загальної та Особливої частин КК у сфері звільнення особи від кримінальної відповідальності.

Крім питань загального характеру, в межах зазначеної проблематики, хотілося б звернути увагу і на деякі прикладні аспекти звільнення особи від кримінальної відповідальності на підставі ч. 5 ст. 354 КК.

По-перше, кримінально-правові приписи взагалі, а особливо ті, що стосуються заохочення позитивної посткримінальної поведінки особи, що вчинила злочин, розраховані, головним чином, не на професіоналів, а на пересічних громадян. Тому вони повинні бути чіткими, зрозумілими, і найголовніше, - доступними. Вказівка законодавця на такий адресат добровільної заяви про те, що сталося, як "орган, службова особа якого згідно із законом наділена правом повідомляти про підозру", навряд чи сприяє підвищенню ефективності норми, передбаченої ч. 5 ст. 354 КК, оскільки такі тонкощі, передбачені новим КПК України, відомі навіть не усім правоохоронцям.

Згідно ст. ст. 276, 278 КПК України повідомлення про підозру здійснюється слідчим (органів Національної поліції, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, органів державного бюро розслідувань, детективами національного антикорупційного бюро України - ст. 216 КПК), прокурором або іншою уповноваженою службовою особою, якій законом надано право здійснювати затримання. КПК України не містить поняття "уповноважена службова особа". У кримінально-процесуальній науці до неї відносять: співробітників органів внутрішніх справ, співробітників, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, співробітників органів безпеки, співробітників органів Державної пенітенціарної служби, співробітників

митної служби, співробітників Державної прикордонної служби України, а також слідчих, прокурорів, якщо вони здійснюють затримання згідно п. п. 1-3 ч. 1 ст. 208 КПК України [Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / Відп. ред.: С.В. Ківалов, С.М. Міщенко. - Х.: Одиссей, 2013. - С. 417]. Вимагати від пересічних громадян такого рівня знання положень діючого КПК України та положень кримінально-процесуальної науки - абсолютно необґрунтовано, до того ж, такий підхід, на нашу думку, штучно звужує сферу застосування ч. 5 ст. 354 КПК, оскільки не дозволяє застосувати цей вид звільнення у разі, якщо особа звернулася з добровільною заявою до іншого державного органу чи органу місцевого самоврядування.

Як уявляється, найбільш вдалою є вказівка на такий адресат добровільної заяви про вчинення злочину, як будь-який орган державної влади чи місцевого самоврядування. Це положення є цілком зрозумілим для пересічних громадян. Подібне звернення дуже легко може бути спрямоване органом державної влади чи місцевого самоврядування до належного адресату, але саме з моменту звернення слід вважати, що добровільно заява про вчинення злочину, вже відбувалася.

По-друге, викликає заперечення законодавче визначення моменту, до настання якого особа, яка запропонувала, пообіцяла або надала неправомірну вигоду, може бути звільнена від кримінальної відповідальності. Згідно ч. 5 ст. 354 КК таке звільнення є можливим до отримання з інших джерел інформації про цей злочин.

З нашої точки зору, законодавчий підхід, відповідно до якого застосування спеціального виду звільнення від кримінальної відповідальності не пов'язується з певним моментом, до настання якого таке звільнення є можливим, (наприклад, щодо норм, передбачених ч. 4 ст. 307 та ч. 4 ст. 309 КК) заслуговує на підтримку. Справа в тому, що застосування загальних видів звільнення від кримінальної відповідальності, у тому числі і ст. 45 КК, можливе на будь-якій стадії, впритул до набрання обвинувальним вироком

суду законної сили, після чого можливе тільки звільнення особи від покарання. Тому встановлення штучних обмежень при застосуванні спеціальних видів дійового каяття у вигляді визначення моменту, до настання якого можливе звільнення особи від кримінальної відповідальності, суперечить ст. 45 КК та позбавляє відповідні положення статей Особливої частини КК будь-якого сенсу. Звідси випливає, що і загальний і спеціальні види дійового каяття можуть бути застосовані після початку кримінального провадження на будь-якій стадії до набрання обвинувальним вироком суду законної сили.

Разом з тим, слід мати на увазі, що діючий КК України диференціює такі поняття, як з'явлення із зізнанням, щире каяття та активне сприяння розкриттю злочину (п. 1 ч. 1 ст. 66 КК). При цьому щире розкаяння характеризує суб'єктивне ставлення винної особи до вчиненого злочину, яке виявляється в тому, що вона визнає свою провину, висловлює жаль з приводу вчиненого та бажання виправити ситуацію, що склалася. Активним сприянням розкриттю злочину слід вважати надання особою органам досудового слідства будь-якої допомоги в установленні невідомих їм обставин справи (п. 3 постанови Пленуму ВСУ від 23 грудня 2005 р. "Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності"). І щире розкаяння, і активне сприяння розкриттю злочину є складовими дійового каяття (ст. 45 КК) і цілком можуть розглядатися у якості підстав для звільнення від кримінальної відповідальності у межах спеціальних видів, передбачених Особливою частиною КК. Що ж стосується з'явлення із зізнанням, під яким розуміється особисте, добровільне письмове чи усне повідомлення відповідним органам про підготовлюваний, вчинюваний чи вчинений злочин, то воно не є складовою дійового каяття, хоча знаходиться в площині позитивної посткримінальної поведінки винного і теж може утворювати підставу для звільнення його від кримінальної відповідальності.

В цьому випадку, встановлення моменту, з настанням якого звільнення є неможливим, є цілком природнім. В противному випадку з'явлення із зізнанням втрачає будь-який сенс. Проте зазначений у ч. 5 ст. 354 КК момент - "до отримання з інших джерел інформації про цей злочин", навряд чи можна вважати вдалим, оскільки буквально тлумачення цього положення не дозволяє застосовувати ч. 5 ст. 354 навіть у тих випадках, коли особа добросовісно помилялася щодо обізнаності відповідних органів про вчинений нею злочин. Найбільш вдалою, з нашої точки зору, є вказівка законодавця на те, що звільнення можливе до притягнення особи до кримінальної відповідальності. Це словосполучення добре відоме у пересічних кругах і не викликає заперечень з професійної точки зору, оскільки відповідно до п. 14 ч. 1 ст. 3 КПК України - притягнення до кримінальної відповідальності - стадія кримінального провадження, яка починається з моменту повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення.

Викладені обставини обумовлюють доцільність реформування ч. 5 ст. 354 КК та викладення її у наступній редакції: "Особа, яка запропонувала, пообіцяла або надала неправомірну вигоду, звільняється від кримінальної відповідальності за злочини, передбачені ст. ст. 354, 368³, 368⁴, 369, 369² цього Кодексу, якщо вона до притягнення її до кримінальної відповідальності заявила про те, що сталося органу державної влади або місцевого самоврядування або якщо після пропозиції, обіцянки чи надання неправомірної вигоди вона щиро покаялася та активно сприяла розкриттю злочину, вчиненого особою, яка одержала неправомірну вигоду або прийняла її пропозицію чи обіцянку".

Уявляється, що виокремлення у межах ч. 5 ст. 354 КК такої самостійної підстави для звільнення особи від кримінальної відповідальності за пропозицію обіцянку чи надання неправомірної вигоди, як з'явлення із зізнанням є дуже актуальним для сучасної України з її рівнем корумпованості апарату публічного управління та рівнем латентності

злочинів, пов'язаних з підкупом. Такий підхід, з нашої точки зору, буде сприяти підвищенню ефективності цього спеціального виду звільнення від кримінальної відповідальності.

Науковий керівник: Чугуніков І.І. – к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Дутчак С.Р.

*здобувач Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності
імені В. В. Сташиса НАПрН України*

РЕЛІГІЙНО ОБУМОВЛЕНА ДОВІРА ДО ЛІКАРЯ ЯК ПРИЧИНИ «СЛІПОЇ ДОВІРИ» І ВІКТИМНОСТІ ПАЦІЄНТА: ОГЛЯД ХРИСТІЯНСЬКИХ ТЕКСТІВ

Цивілізований світ, діючи в парадигми Прав людини, Європейською хартією прав пацієнтів⁸ [1], декларує неухильне дотримання діалогу між лікарем та пацієнтом, або особи, що приймають рішення у разі нездатності останнього, спрямованого на досягнення спільного рішення щодо лікування.

Утім, не викликає сумніву, що у відносинах «лікар-пацієнт», незалежно від власної освіченості та вольових якостей, пацієнт перебуває у залежності від рішень та дій лікаря, який є фахівцем і наділений, у більшості випадків, знаннями, які перевищують знання пацієнта в області питання лікування. Одним з важливих компонентів вирішення даного протиріччя виступає принцип «добровільної згоди», яким керується сучасна медицина.

Відповідно до абз. 1 та 2 ст. 5 Конвенції про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини принцип добровільної згоди полягає у наступному: «будь-яке втручання у сферу здоров'я може здійснюватися тільки після добровільної та свідомої згоди на нього

⁸До цього часу Хартія прав пацієнтів Україною не ратифікована, однак її ратифікація необхідна як для захисту прав громадян України у цій сфері, так і для виконання міжнародних зобов'язань України.

відповідної особи. Такій особі заздалегідь надається відповідна інформація про мету і характер втручання, а також про його наслідки та ризики» [2].

Очевидно, що пацієнт, або особа, яка приймає рішення за нього, у разі нездатності пацієнта самостійно приймати рішення з різних причин, має повною мірою довіряти позиції лікаря, яка висловлюється ним пацієнту з приводу лікування. Тобто, очевидно, що пацієнт (чи відповідальна за нього особа) може, приймати рішення на підставі довіри лікареві а також власним переконанням у правильності обрання лікарем того чи іншого лікування. Тобто «інформована згода» носить достатньо відносний характер, адже пацієнт, в більшості випадків, апріорі довіряє лікареві, погоджуючись на запропоноване лікування без критичного осмислення якнайменше на підставі альтернативних консультацій. Переважна кількість пацієнтів довіряє лікареві, навіть, у разі першої з ним зустрічі.

Важко повною мірою погодитись з позицією стосовно того, що минули «часи, коли пацієнт вбачав у представнику медичної професії якщо не Бога, то, принаймні, його помічника чи заступника, а в суспільстві панувала думка про винятковість і непогрішність медичних працівників, про їх доброту і благородство, про високу мораль» [3, с. 13]. Для країн християнського світу, де парадигма християнського віровчення містить низку положень, які стосуються виключно волі Всевишнього щодо стану здоров'я людини, навіть, на рівні генетичної пам'яті, людина, а тим більше людина віруючи, свої сподівання на одужання звертає до Бога, насамперед.

Якщо перша людина Адам, що була створена Богом за власним за образом і подобою, була створена безсмертною, то через гріхопадіння людина прирікає себе на страждання: «16. До жінки промовив: Помножуючи, помножу терпіння твої та болі вагітності твоєї. Ти в муках родитимеш діти, і до мужа твого пожадання твоє, а він буде панувати над тобою; 17. І до Адама сказав Він: За те, що ти послухав голосу жінки своєї та їв з того дерева, що Я наказав був тобі, говорячи: Від нього не їж, проклята через тебе

земля! Ти в скорботі будеш їсти від неї всі дні свого життя (Бут 3:16-17)» [4].

Бог насилає хворобу на людину, чи рід за скоєні гріхи: проказою карає Маріам за те, що вона злословила на Мойсея (Числа 12:1-14) [5], епідемією поражає ізраїльтян за щносини з доньками Моава і поклоніння Ваал-Фегору (Числа 25:1, 9) [4].

За Старим Завітом хвороба – божє покарання, як і уникнення хвороб – дарунок Бога: «І сказав Він: Коли дійсно будеш ти слухати голосу Господа, Бога твого, і будеш робити слушне в очах Його, і будеш слухатися заповідей Його, і будеш виконувати всі постанови Його, то всю хворобу, що Я поклав був на Єгипет, не покладу на тебе, бо Я Господь, Лікар твій! (Вих 15:26)» [4].

Отже, фактично, лікарювання за давньобіблейських часів, є Божий промисел, адже лише Бог може вплинути на процеси народження, смерті, захворювання чи одужання. Лише Ісусу, а потім Луці та учням в подальшому було дарована сила лікувати хворих.

Від Ісуса Христа місію лікування, за Новим Завітом, переймають апостоли: «12. А руками апостолів стались знамена та чуда великі в народі. І були однодушно всі в Соломоновім ганку. 13. А з сторонніх ніхто приставати не важивсь до них, але люд прославляв їх. 14. І все збільшувалось тих, хто вірує в Господа, безліч чоловіків і жінок, 15. так що хворих стали виносити на вулиці, та й клали на ложа та ноші, щоб, як ітиме Петро, то хоч тінь його впала б на кого із них. 16. І безліч люду збиралась до Єрусалиму з довколишніх міст, і несли недужих та хворих від духів нечистих, і були вони всі вздоровлювані! (Дії Апостолів 5:12-16)» [5].

У Євангеліє від Луки, що сила Ісуса Христа являлась у зціленні хворих⁹, а вже після Ісуса Христа врячуванням володіли лише апостоли, що вони

⁹17. І сталось одного із днів, коли Він навчав, і сиділи фарисеї й законовчителі, що походили з усіх сіл Галілеї й Юдеї та з Єрусалиму, а сила Господня готова була вздоровляти їх, 18. і ось люди на ложі принесли чоловіка, що розслаблений був, і намагалися внести його, і перед Ним покласти. 19. Не знайшовши ж кудю пронести його з-за народу, злізли на дах, і крізь стелю спустили із ложем його на середину перед Ісусом. 20. І, побачивши їхню віру, сказав Він йому: Чоловіче, прощаються тобі гріхи твої! 21. А книжники та фарисеї почали міркувати й казати: Хто ж Оцей, що богозневагу говорить? Хто може прощати гріхи, окрім Бога Самого? 22. Відчувши ж Ісус думки їхні, промовив у відповідь їм: Що міркуєте

наслідували його від Господа¹⁰, а за часів раннього християнства вичувала Церква. Отже, лікар, у свідомості православного християнина, якнайменше, посередник, якому доручено божу місію – лікувати, рятувати життя.

Генетична пам'ять (психолог. визн.) людини (яку, зокрема К. Г. Юнг називав колективне підсвідоме [5, 76-77]) формується тисячоліттями. І тому не дивно, що кожний з нащадків віруючих християн, навіть, якщо таким сам не являється, а ргіогі довіряє лікареві, віруючи в його вищу місію. Це плюс, адже мінімізує спротив хворого при призначенні лікування, але і мінус – адже з боку хворого, переважно, відсутня критика, і він згодний з усім, що робить, або каже робити лікар.

Цей фактор, безперечно, один з важливіших впливових чинників віктимності пацієнта по відношенню до медицини взагалі, включаючи фармакологію: мало хто з пацієнтів детально вивчає призначення лікаря, аналізує їх, або вичитує зміст ліків, які йому призначено.

Якщо виходити з визначення кримінальної віктимності, наданого В. О. Туляковим, - відхилення від норм безпечної поведінки¹¹ [6, с. 4], яке у поєднанні зі злочинністю утворює «надсистему, у якій зазначені відкриті гомеостатичні системи(злочинність і віктимність, уточн. контексту С.Д.), обмінюються одна з одною речовиною, інформацією та енергією на речовинному, енергетичному і інформативно-регулятивному рівнях» [6, с. 4], то *елементарна первинна віктимність пацієнта через «сліпу довіру», у разі вчинення щодо нього необережного злочину, фактично ...ролі не відіграє. Утім, у випадку вчинення умисного медичного злочину, та ж сама віктимність якраз і утворює ефект притягнення кримінальності, виникає*

ви в серцях ваших? 23. Що легше: сказати: Прощаються тобі гріхи твої, чи сказати: Уставай та й ходи? 24. Але щоб ви знали, що Син Людський має владу на землі прощати гріхи, тож каже Він розслабленому: Кажу Я тобі: Уставай, візьми ложе своє, та й іди у свій дім! 25. І той зараз устав перед ними, узявши те, на чому лежав, і пішов у свій дім, прославляючи Бога. (Від Луки 5:17-25) [4]

¹⁰ Апостол Павло до харизм відносить дар зцілення: «иномувера, тем же Духом; иномударыисцелений, тем же Духом(Докоринфінян12:9)» [4]

¹¹ За В. О. Туляковим, віктимність у широкому сенсі - здатність суб'єкта ставати жертвою соціально-небезпечного прояву і виступає в її загальнотеоретичному розумінні як явище соціальне (статусні характеристики рольових жертв і поведінкові відхилення від норм безпеки), психічне (патологічна віктимність, страх перед злочинністю й іншими аномаліями) і моральне (інтеріоризація віктимогенних норм, правил поведінки віктимної і злочинної субкультури, самовизначення себе як жертви)» [6, с. 13].

т.з. випадок, коли вона з латентної, але загальної, переходить у відкриту, але евентуальну [див. 7, с. 167]віктимність.

Утім, чи відіграє свідома згода пацієнта, про яку йшлося на початку доповіді, будь-яку роль у його віктимізації, чи, навпаки, вона може стати вагомою перепорою на шляху перетворення його на жертву медичного злочину?

Очевидно, що навряд чи. Адже віра пацієнта у порядність лікаря і його небесне призначення рятували здоров'я і життя закладена у генетичній пам'яті будь-якого спадкового християнина.

Список використаних джерел:

1. European Charter of Patients' Rights. 15/11/2002 // European Commission Public health [Electronic resource]. – Mode of access: http://ec.europa.eu/health/ph_overview/co_operation/mobility/docs/health_services_co108_en.pdf
2. Конвенція про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини: Конвенція про права людини та біомедицину від 4 квітня 1997 року / Офіційний сайт Верховної ради України [Електронний документ] / Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_334 - Назва з екрану
3. Гладун З. Скарга пацієнта: правові підстави і порядок розгляду // Медичне право. – 2014. - № 1 (13). – С. 11-18.
4. Біблія Онлайн [Електронний ресурс] / Режим доступу: <https://www.bibleonline.ru/bible/ukr/01/03/#16-17> – Назва з екрану
5. Узланер Д. А. Эволюция взглядов К. Г. Юнга на христианство и феномен национал-социализма / Д. А. Узланер // Вестник Московского университета. Сер. 7. Философия. — М.: МГУ имени М. В. Ломоносова, 2007. — № 3. — С. 76-96.
6. Туляков В. О. Вчення про жертву злочину: соціально-правові основи [Текст] : автореферат дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 Кримінальне право. Кримінологія. Кримінально-виконавче право. / В. О. Туляков. - Одеса : Б. в., 2001. - 36 с.

7. Туляков В.О. Виктимология (социальные и криминологические проблемы) / В.А.Туляков. – Одесса: Юрилична литература, 2000. – 336 с.

Захарук Д.В.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студентка 2-го курсу соціально-правового факультету*

СПЕЦІАЛЬНИЙ СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ В СУЧАСНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

Дослідження спеціальних суб'єктів злочину поширилося у вітчизняній доктрині кримінального права у другій половині минулого століття і набуло особливої актуальності у використанні новітніх положень теорії кримінального права. Дослідження проблемних питань суб'єкта злочину завжди потребувало детального аналізу спеціальних суб'єктів, оскільки за низку злочинів можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності тільки певні особи.

Кримінальний кодекс України 1960 року взагалі визначення спеціального суб'єкта злочину не містив, однак попри це проблемам його кримінальної відповідальності присвячені роботи та дослідження В.В. Устименка, В.І. Терентьєва, О.О. Дудорова, Р.Л. Максимовича, О.І. Плужника та інших науковців-правознавців.

Вже у новому Кримінальному Кодексі України 2001 року у ч.2 ст.18 з'явилося визначення спеціального суб'єкта злочину - ним є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, суб'єктом якого може бути лише певна особа [Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 р. (зі змінами та доповненнями станом на 18 грудня 2016 р.) // Відомості Верховної Ради України.— 2001.— № 25–26.— С. 131]. Варто зазначити, що спеціальний суб'єкт злочину у сучасному кримінальному законодавстві є різновидом суб'єкта злочину кримінального права.

Спеціальний суб'єкт злочину володіє всіма обов'язковими ознаками загального суб'єкта, а також деякими додатковими, що доповнюють перші, звужуючи коло осіб, що можуть бути притягнені до кримінальної відповідальності за конкретний злочин. Ці додаткові ознаки можуть вказуватись прямо у диспозиції статті, за якою кваліфікується злочин або ж впливати із самого змісту кримінально-правової норми. Наприклад, у ч.1 ст.371 КК, яка передбачає відповідальність за завідомо незаконне затримання або незаконний привід, не зазначено, хто є суб'єктом цього злочину. Однак зі змісту цієї статті можна встановити, що ним можуть бути працівники правоохоронних органів, які наділені правом затримувати осіб чи здійснювати їх привід.

Незалежно від того, чи названі ознаки спеціального суб'єкта злочину в тексті кримінального закону (в статті чи примітці до неї) або вони визначаються шляхом тлумачення, їх наявність є обов'язковою для відповідного складу злочину.

Загальноприйнято класифікувати ознаки спеціального суб'єкта злочину на:

1) соціально-демографічні: стать, вік винного, наявність військового обов'язку [Деякі питання кваліфікації воїнських злочинів //Науково-дослідний інститут "Проблеми людини". — К., 1999. — Т.18: Проблеми боротьби з корупцією, організованою злочинністю та контрабандою. — С. 193];

2) за службовим становищем особи: заняття винним відповідної посади чи виконання ним відповідних функцій у державній, громадській чи комерційній організації (одержання хабара — ст. 368 КК);

3) професія винного: наявність у нього відповідної освіти чи професійних навичок у трудовій або виробничій сфері (наприклад, ненадання допомоги хворому медичним працівником — ст. 139 КК)[Спеціальний суб'єкт злочинів у сфері підприємницької діяльності // Актуальні проблеми

держави та права. Збірник наукових праць ОНЮА. — Одеса, 2000р. — Вип. 7. — С. 196];

4) цивільно-правовий статус: наявність в особи громадянства України чи іноземної держави (наприклад, державна зрада, ст. 111 КК; шпигунство — ст. 114 КК);

5) взаємовідносини з потерпілим: наявність у винного родинних чи інших зв'язків, що обумовлюють у них визначені обов'язки чи права (наприклад, ухилення від сплати аліментів на утримання дітей — ст. 164 КК);

6) характеристика особи в контексті її попередньої діяльності (наприклад, раніше суджений за умисне вбивство — п. 13 ч. 2 ст. 115 КК).

Деякі автори до ознак спеціального суб'єкта відносять повторність злочину. Ця точка зору викликає певні сумніви, оскільки повторність стосується об'єктивної сторони злочину. У ході аналізу конкретних складів злочинів в Особливій частині КК України повторність здебільшого розглядається як кваліфікуюча (особливо кваліфікуюча) ознака об'єктивної сторони складу злочину. Вчинення злочину більше одного разу підвищує суспільну небезпечність не лише злочину, а й злочинця. Однак не обґрунтовано ознаку суб'єкта злочину ототожнювати з ознаками об'єктивної сторони складу злочину [Вереша Р.В. Кримінальне право України // К.: Юрінком Інтер. — Київ, 2005 р. — С.179].

Слід вказати на те, що в нормах Особливої частини Кримінального Кодексу України ознаки спеціального суб'єкта стосуються лише виконавця злочину. Загальне поняття суб'єкта злочину охоплює не лише виконавця, а й інших співучасників злочину. Таким чином, ознаки спеціального суб'єкта є обов'язковими для виконавця (співвиконавця) злочину і необов'язковими для інших співучасників [Соучастие в преступлениях с специальным субъектом: постановка проблемы // Підприємництво, господарство і право. — Київ, 2001р. — № 8. — С.105].

Щодо класифікації спеціальних суб'єктів злочину, то найчастіше їх поділяють на групи за ознаками і, відповідно, виокремлюють такі ж групи різновидів, як і групи ознак.

Отже, при аналізі ознак та видів спеціального суб'єкта злочину можна дійти висновку, що на разі це питання в сучасному кримінальному праві не досить висвітлено, не зважаючи на те, що досліджувалось рядом вчених, тому потребує подальших теоретичних розробок.

Науковий керівник: Бабиніна К.С. - асистент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Захарченко В.В.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студент 6-го курсу Інституту кримінальної юстиції*

ПОНОВЛЕННЯ ЯК ЗАКОНОДАВЧА ГАРАНТІЯ АДЕКВАТНОСТІ ПОКАРАННЯ

У літературі з кримінального права дуже часто згадується саме про властивості покарання, які впливають із цілей покарання, і під якими розуміють певні якості, які повинні бути притаманні покаранню загалом і кожному виду покарання зокрема. На перший погляд, і властивості покарання, і законодавчі гарантії адекватності покарання (вимоги до покарання) дуже схожі, однак це не так.

Принципова різниця полягає у тому, що властивості покарання – то є риси, якими повинен володіти вид покарання для того, щоб досягнути мети (цілей) покарання. Іншими словами, це вимоги, які ставить перед покаранням держава через мету покарання (тобто, певним чином тут проявляється державний суб'єктивізм у тому розумінні, що держава сама визначає, чого вона хоче досягти завдяки інституту покарання певним видам покарання).

Під законодавчими ж гарантії адекватності покарання необхідно розуміти вимоги до покарання, які, на відміну від властивостей покарання, не впливають безпосередньо з мети покарання. Вони переважно формулюються наукою кримінального права, філософсько-правовою думкою, новітніми гуманістичними та просвітницькими ідеями. Мета покарання у цьому випадку не відіграє провідної ролі. Тобто у цьому випадку державний суб'єктивізм, а іноді й свавілля, значно обмежене вже у можливості вибору конкретних видів покарання і мети покарання, як мети державної кримінально-правової політики. Законодавчі гарантії адекватності покарання – то є не лише гарантії адекватності покарання, а й обмеження державного «суб'єктивізму» у законодавчому полі, що є дуже актуальним у наш час, особливо враховуючи нашу новітню історію [Махінчук В. М. Адекватність кримінального покарання як філософсько-правова проблема: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.12 / Національна академія внутрішніх справ України. — К., 2002. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: www.nbuv.gov.ua/ard/2002/02mvmfpp.zip].

Однією із законодавчих гарантій адекватності покарання є вимога поновленості покарання (вимога можливості поновлення покарання).

Гарантія поновлення покарання є однією із суттєвих законодавчих гарантій адекватності покарання. Оскільки правосуддя є справою людських рук, і здійснюється на підставі суддівського розсуду, який не завжди є об'єктивним із-за відсутності юридичного «оптимуму» співвідношення формальних і дискреційних засад, не можна виключати можливість помилки при відправленні правосуддя, необхідно забезпечити можливість виправити цю помилку [Туляков В. О., Макаренко А. С., Призначення покарання // Вісник Асоціації кримінального права України, 2013, № 1(1) – С. 209]. Саме з цього положення і випливає твердження про неприйнятність у системі покарань таких видів покарання, які неможливо поновити. Звичайно, будь-яке покарання, яке було призначене особі незаконно, а ще гірше, якщо воно було реалізоване, завдає певної шкоди особі тією чи іншою мірою.

Але цю шкоду можна у більшості випадків відшкодувати, недаремно ст. 56 Конституції України зазначає: «Кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень»[Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>]. На реалізацію цього положення покликаний зокрема і Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» від 01.12.94 [Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» від 01.12.1994 № 266/94-ВР [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/266/94-%D0%B2%D1%80>].

Можна повернути особі гроші за незаконно стягнутий штраф, можна відшкодувати матеріально незаконно відбуте покарання у вигляді позбавлення волі, можна повернути людині права, яких вона була незаконно позбавлена.

Але існують такі види покарань, відшкодування яких повною мірою є не лише вкрай ускладненим, але й іноді неможливим. До таких покарань, наприклад, можна віднести завдання тілесних ушкоджень та смертна кара.

Перший вид покарань відшкодувати вкрай складно, а результат смертної кари - взагалі неможливо. Ніхто не в змозі повернути життя, яке було відібрано в результаті судової помилки, і ніхто не в силах відшкодувати матеріально у повному обсязі шкоду, заподіяну близьким та рідним страченого. Вкрай складним також є відшкодування у повному обсязі тієї шкоди, яка була заподіяна в результаті тілесних ушкоджень, як виду покарання. Оскільки не завжди можливо (якщо взагалі матеріальна компенсація у цьому разі підходить) у повній мірі відшкодувати відрублену

руку, ногу, кастрацію, як результат покарання. Більшість прихильників скасування тілесних покарань, як виду покарання, і смертної кари наголошували на неможливості їх поновлення як однієї з умов їх неприйнятності у системі покарань [Махінчук В. М. Вказ. твір. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: www.nbuv.gov.ua/ard/2002/02mvmfpp.zip].

Саме з огляду на це, вважаємо за необхідне включити вимогу поновленості покарання у перелік законодавчих гарантій адекватності покарання, закріпивши її у Кримінальному кодексі України. Це дозволить запобігти появі на законодавчому рівні нових видів покарання, які є неадекватними, через неможливість їх поновлення.

А.А.Жижиленко писав з цього приводу: «Если нельзя вернуть человеку то, что он утратил, нельзя восстановить прежнее состояние, то можно возместить ему причиненный наказанием ущерб при помощи предоставления ему эквивалента, его равноценности» [Жижиленко А.А. Очерки по общему учению о наказании. – Петроград, 1924. - С.185.].

Тож у цьому випадку законодавчі гарантії адекватності покарання є одночасно і гарантіями дотримання державою прав людини і громадянина, адекватного ставлення держави до особи.

Науковий керівник: Колодін Д.О. – к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Златнік М.Я.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студент 6 курсу Інституту кримінальної юстиції*

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПРИНЦИПУ СПРАВЕДЛИВОСТІ ПРИ ПРИЗНАЧЕННІ ПОКАРАННЯ

На сьогоднішній день, питанню ролі принципу справедливості в досягненні мети покарання приділено мало уваги.

У загальному вигляді, слово «справедливість» походить від слова «право» (правий, правда), а в латинській мові означає *Justitia* (справедливість) – від *jus* (право).

Взагалі, на мою думку, справедливість, це рівність між всіма, це певна цінність яка показує усім співвідношення людей в цілому.

Якщо ж говорити про кримінальне право, то одним з проявів в ньому принципу справедливості означає, що кримінальне покарання чи інший захід кримінально-правового впливу, застосуванні до злочинця, повинні відповідати ступеню суспільної небезпеки злочину, а також особі злочинця. У той же час, цей принцип, означає, що ніхто не може бути двічі притягнутий до кримінальної відповідальності за одне й те ж злочинне діяння.

Справедливість як діяльність, а не формальний принцип, припускає системність, тобто одночасність реалізації її цінностей у всіх фазах або сферах: законотворчій, правозастосовчій і правосвідомості. Порушення системності може привести (і призводить) до негативних соціально-правових наслідків.

У сучасних дослідженнях зазначається, що справедливість набуває значення правового принципу тією мірою, якою вона втілюється у нормативно-правовому способі регулювання, на тих основах відповідності, рівності і всього, що властиве побудові правової доктрини [Тарасишина О. М. Справедливість і толерантність у сучасному праві України // Автореф. дис. канд. юрид. наук. – Одеса, 2008. – С. 8].

Отож, справедливість покарання вимагає його індивідуалізації при призначенні судом. Покарання повинне бути необхідним і достатнім для виправлення винної особи.

Соціальна справедливість повинна знайти своє втілення у конкретних правових нормах, що надасть їй силу закону. Вона не повинна бути абстрактним поняттям, вона повинна бути реальним правовим засобом впливу.

Універсальність соціальної справедливості полягає в тому, що вона виступає у якості мети, до якої рухається всяке суспільство. Розуміється, що цей рух до соціальної справедливості є рухом нескінченним, він постійно гальмується людськими колізіями, помилками і злочинами.

Справедливість, як принцип призначення покарання, в найбільш узагальненій формі представляє собою морально обґрунтований масштаб виміру суспільної небезпечності злочину та покарання за нього. Сутність принципу справедливості при призначенні покарання полягає в тому, щоб не допустити розриву між мірою вчиненого та мірою покарання.

Разом з тим збіг характеру мети, що стоїть перед кримінальним і кримінально-виконавчим законодавством, не виключає певної специфіки в їх суті і пріоритетності. Так, при важливості, значущості і необхідності всіх цілей покарання пріоритетною метою на стадії його виконання є виправлення засуджених, їх ресоціалізація. Про її пріоритетність свідчить і той факт, що більшість норм кримінально-виконавчого кодексу направлена на успішне досягнення саме цієї мети. В зв'язку з цим варто згадати, що законодавець дає нормативне визначення поняття виправлення засуджених. Зрозуміло, що мета виправлення далеко не завжди досягається на практиці, а в деяких випадках, наприклад, при виконанні покарань у виді штрафу вона навряд чи може бути реально поставлена. Не може ставитися така мета і перед покаранням у вигляді довічного позбавлення волі.

Отже, суть кримінального покарання виявляється, перш за все, в тій меті, яку ставить перед ним держава і прагне її досягти за допомогою застосування цього специфічного регулятора людських відносин.

З одного боку, покарання є мірою державного примусу, яка спричиняє за собою певні позбавлення, страждання або обмеження як майнового, так і особового характеру правопорушника. Разом з тим покарання служить засобом відновлення соціальної справедливості, виправлення і ресоціалізацію засудженого і попередження вчинення злочинів, є засобом

боротьби зі злочинністю, тобто виконує вельми позитивні для суспільства завдання.

Кримінальне покарання впливає не тільки на конкретну особу – засудженого, але і опосередковано на його найближче оточення, перш за все, на близьке середовище (сім'ю, інших родичів і т. ін), тобто негативний вплив кримінальне покарання здійснює на всі без винятку суспільно-корисні відносини.

Виділення попереджувальної функції покарання як соціальної функції дозволяє розглядати її як елемент всієї системи соціальної профілактики злочинності взагалі і рецидивної зокрема і в цьому проявляється принцип справедливості.

Отже, можна зробити такі висновки, що мета кримінального покарання визначає те, що треба здійснити, чого прагне досягти держава і суспільство, застосовуючи його відносно злочинців і виступає у якості правової категорії, яка ґрунтується на певних принципах, значну роль серед яких відіграє принцип справедливості.

Науковий керівник: Балобанова Д.О. - к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Іщенко В.О.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студент 6 курсу Інституту кримінальної юстиції*

ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ЗАСУДЖЕННЯ ОСОБИ ЗА МЕЖАМИ УКРАЇНИ

Згідно зі ст. 56 Європейської конвенції про міжнародну дійсність кримінальних вироків (ратифікована Законом України від 26 вересня 2002 р.), кожна Договірна Держава приймає таке законодавство, яке вона вважає

за доцільне для того, щоб надати можливість своїм судам при винесенні вироку брати до уваги будь-яке попереднє європейське судове рішення у кримінальній справі, винесене за інший злочин, після слухання звинуваченого, з тим, щоб додати до цього вироку усі чи деякі наслідки, які її законодавство надає вирокам, винесеним на її території. Вона визначає умови, за яких такий вирок береться до уваги.

Однак у кримінальному законодавстві України не передбачено умов прийняття до уваги вироку суду іноземної держави. Законодавець обмежився лише вказівкою на право суду враховувати такий вирок. Такий стан речей не можна визнати задовільним, оскільки не регламентоване законом прийняття до уваги правових наслідків вироку суду іноземної держави залишається у сфері судового розсуду або регламентується міжнародними договорами, що порушує системність кримінального законодавства України.

Правові наслідки засудження особи за межами України неодноразово становили предмет досліджень науковців, зокрема, Л. Брич, О. Виноградової, О. Дудорова, І. Зінченко, В. Кузнецова, А. Маланюка, П. Михайленка, В. Навроцького та інших. [Бринзанська О. В. Правові наслідки засудження особи за межами України / О. В. Бринзанська // Альманах міжнародного права. - 2014. - Вип. 4. - С. 66]

На виконання вимог Конвенції ч. 2 ст. 9 КК України передбачено, що кримінально-правовими наслідками вироку суду іноземної держави підлягає врахування українським судом рецидиву злочинів, невідбутого покарання та інших правових наслідків вироку суду.

Згідно зі ст. 34 КК України рецидивом злочинів визнається вчинення нового умисного злочину особою, яка має судимість за умисний злочин. У цьому випадку мається на увазі, що особа, яка скоїла злочин, вчиняє новий умисний злочин, маючи при цьому не погашену або не зняту судимість.

Практики вважають, що вирoki, винесені судами іноземних держав, не враховуються при вирішенні питання про встановлення факту рецидиву злочинів. Хоча в ч. 2 ст. 9 КК України зазначено, що рецидив злочинів,

невідбуте покарання або інші правові наслідки вироку суду іноземної держави враховуються при кваліфікації нового злочину, призначенні покарання, звільнення від кримінальної відповідальності або покарання. Також Мінська конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах з доповненнями, внесеними протоколом до цієї конвенції від 29 березня 1997 р., а саме ст. 76 зазначає, що кожна з Договірних Сторін при розслідуванні злочинів і розгляді кримінальних справ судами враховує передбачені законодавством Договірних Сторін пом'якшуючу й обтяжуючу відповідальність обставин незалежно від того, на території якої Договірної Сторони вони виникли. Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 67 КК України, рецидив входить до обставин, що обтяжують покарання, то рецидив злочинів як наслідок вироку суду іноземної держави повинен враховуватися при кваліфікації нового злочину.

В. О. Навроцьким була висловлена думка, що аналіз вказівок на спеціальний рецидив в КК України свідчить, що така ознака якраз і не передбачена в нормах про злочини, транскордонний характер яких проявляється доволі часто. Як приклад можна назвати норми про відповідальність за торгівлю людьми, легалізацію коштів, здобутих злочинним шляхом, злочинне банкрутство, незаконне переплавлення осіб через державний кордон, створення злочинної організації, тероризм, торгівлю зброєю тощо. Вироки судів іноземних держав щодо осіб, засуджених за такі злочини, при кваліфікації нових злочинів, вчинених на Україні, не можуть враховуватися, хоча для цього є кримінологічні підстави.

Це зайвий раз підтверджує, що в чинному кримінальному законодавстві України спеціальний рецидив як ознака складів злочинів виокремлюється спонтанно, без чітких критеріїв, принаймні, без врахування інтересів протидії транскордонним злочинам [Навроцький В. О. Врахування вироку суду іноземної держави в Україні / В. О. Навроцький // Життя і право. – 2004. – №1. – С. 46]

Другим кримінально-правовим наслідком врахування вироку суду іноземної держави, яке може бути враховане українським судом, є невідбуте покарання. Згідно із ч. 5 ст. 71 КК України якщо засуджений після постановлення вироку, але до повного відбуття покарання вчинив два або більше злочинів, суд призначає покарання за ці нові злочини за правилами, передбаченими у ст. 70 КК України, а потім до остаточного покарання, призначеного за сукупністю злочинів, повністю чи частково приєднує невідбуту частину покарання за попереднім вирокom у межах, встановлених у частині другій цієї статті. У ч. 5 ст. 71 КК України наведена ситуація, коли після ухвалення вироку, але до відбуття призначеного ним покарання особа вчиняє не один, а кілька злочинів. У таких випадках у вчиненому одночасно є ознаки як сукупності злочинів, так і сукупності вироків, тому в цій ситуації суд спочатку повинен призначити покарання за правилами ст. 70 КК України, а потім визначити остаточне покарання відповідно до приписів ст. 71 КК України.

Третій кримінально-правовий наслідок врахування вироку суду іноземної держави у законі визначений загальним чином: як «інші кримінально-правові наслідки». З урахуванням системного тлумачення положень КК України вони, ці наслідки, полягають у тому, що з урахуванням вироку суду іноземної держави український суд: 1) може кваліфікувати злочин, вчинений на території України, як повторний; 2) може не застосувати норми КК України про звільнення від кримінальної відповідальності; 3) може встановити факт перериву строків давності притягнення до кримінальної відповідальності або строків давності виконання обвинувального вироку; 4) може врахувати факт засудження особи за вчинення злочину за межами України при застосуванні загальних засад призначення покарання (ст. 65 КК України) за злочин, вчинений в Україні; ; 5) може встановити факт перериву строку погашення судимості. Так, відповідно до ч. 5 ст. 90 КК України «Якщо особа, що відбула покарання, до закінчення строку погашення судимості знову вчинить злочин, перебіг строку погашення судимості

переривається і обчислюється заново. У цих випадках строки погашення судимості обчислюються окремо за кожний злочин після фактичного відбуття покарання (основного та додаткового) за останній злочин». [Кримінальний кодекс України; Верховна Рада України; Кодекс України, Кодекс, Закон від 05.04.2001 № 2341-III – Режим доступу <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>]

Зазначимо, що відповідно до Закону України «Про ратифікацію Протоколу до Конвенції про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах від 22 січня 1993 р.» № 140/98-ВР від 3 березня 1998 р. Україна ратифікувала Протокол до Мінської Конвенції із застереженням, згідно з яким Україна не бере на себе зобов'язання визнавати і враховувати вироки, винесені судами Договірних Сторін, під час вирішення питань про визнання особи особливо небезпечним рецидивістом, про встановлення факту вчинення злочину повторно та порушення зобов'язань, пов'язаних з умовним звільненням, відстрочкою виконання вироку або умовно-достроковим звільненням

Таким чином, Україна не має закріпленого обов'язку перед державами – Договірними сторонами Конвенції враховувати під час постановлення вироку національним судом вищезазначені обставини.

Отже, чинна редакція ст. 9 КК України чітко не визначає умови, за яких національний суд повинен врахувати правові наслідки суду іноземної держави, залишаючи їх врахування на розсуд суду. Тобто прийняття до уваги вироку суду іноземної держави визначається як право, а не обов'язок суду України. Звідси наслідком впливає неоднорідна практика застосування судами України положень ст. 9 КК України.

Для вирішення даної спірної ситуації Україна має взяти на себе зобов'язання визнавати і враховувати вироки, винесені судами Договірних Сторін. А також викладення змісту ч. 1 ст. 9 КК України могла би бути сформульована, наприклад, у такій редакції: «Вирок суду іноземної держави враховується, якщо громадянин України, іноземець або особа без

громадянства були засуджені за злочин, вчинений за межами України, та знову вчинили злочин на території України».

Науковий керівник: Коломієць Ю.Ю. - к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Клименко О.А.

*Національна академія внутрішніх справ,
ад'юнкт кафедри кримінального права*

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА СУТНІСТЬ ШАХРАЙСТВА У СФЕРІ НАДАННЯ ТУРИСТИЧНИХ ПОСЛУГ

Немає сумнівів, що в умовах сьогодення туризм є одним з найважливіших сегментів економіки кожної держави світу. Наразі на сферу туризму припадає близько 7 % світових інвестицій, кожне 16-те робоче місце, 11 % світових споживацьких витрат тощо, при цьому масштаб і стабільність темпів зростання перетворюють туризм на одну з пріоритетних сфер діяльності, яка, за розрахунками фахівців, тільки у вигляді податків, могла б щороку приносити в державний бюджет України до 4 млрд доларів США [Телетов О. С. Особливості та перспективи маркетингу туристичних послуг в Україні / О. С. Телетов, Н. Є. Косолап // Маркетинг і менеджмент інновацій. – 2012. – № 1. – С. 22.]. Одночасно такі можливості туризму викликають неабияку корисливу зацікавленість злочинного світу і передусім у шахраїв. Попри те, що чинний Кримінальний кодекс України (далі – КК) не містить окремої норми, яка б передбачала відповідальність за шахрайство у сфері надання туристичних послуг, все ж таки цей злочин має свої специфічні характеристики, на яких би хотілося зупинитися докладніше.

На жаль, Закон України «Про туризм» від 15.09.1995 р. взагалі не вживає терміни «злочин», «кримінальний», «шахрайство» чи «обман», віддаючи

перевагу регулюванню питань цивільної відповідальності [Про туризм : Закон України від 15 вересня 1995 року № 324/95-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/324/95-D0%B2%D1%80/print1452799213843496>]. Родовим та основним безпосереднім об'єктом шахрайства у сфері надання туристичних послуг слід визнати відносини власності. Одночасно цей вид шахрайства може заподіювати шкоду відносинам у сфері господарської (підприємницької) діяльності, встановленому порядку виконання цивільно-правових зобов'язань і наданню туристичних послуг, які виступають додатковими об'єктами такого посягання. Як свідчить правозастосовна практика, зазвичай предметами цього виду шахрайства є грошові кошти.

Ззовні аналізований злочин вчиняється переважно через обман, хоча зустрічається й заволодіння чужим майном або придбання права на майно шляхом обману. Для такого виду шахрайства характерні активні дії. І.А. Нестерова, досліджуючи усю злочинність у сфері туристичного бізнесу, наголошує на тому, що:

– по-перше, саме шахрайські дії в структурі вказаної злочинності мають найбільшу розповсюдженість, питома вага яких становить 92,34 % (при цьому встановлено, що до структури вказаної злочинності, окрім шахрайств, входять діяння, передбачені ст.ст. 149, 190, 191, 200, 212, 358, 366, 368 КК);

– по-друге, усі прояви (види) шахрайства у сфері туристичного бізнесу можна класифікувати на такі групи: 1) шахрайство у сфері туристичного страхування; 2) шахрайство, пов'язане з обманом туристів при замовленні туристичного продукту чи його споживанні. Можливо також групувати шахрайські дії у сфері туризму за суб'єктом їх вчинення на: 1) ті, що вчинюються представниками туроператорів та турагентств; 2) ті, що вчинюються представниками інших суб'єктів туристичної індустрії (готелів, баз відпочинку, страхових компаній, підприємств транспорту, харчування тощо), які забезпечують прийом, обслуговування та перевезення туристів; 3) ті, що вчинюються споживачами туристичних послуг;

– по-третє, найпоширенішими видами шахрайств у сфері туристичного бізнесу є: фактична відсутність або ж зменшення обсягу послуг, що були включені до вартості туристичного продукту та оплачені замовниками; надання недостовірної інформації замовникам туристичного продукту або ж умисне її приховування, замовчування про обставини, що їх винний зобов'язаний був повідомити особі, але, не зробивши це, ввів її в оману; вимагання окремої оплати послуг, вартість яких була включена до програми туру; діяльність туристичних фірм-одноденок тощо [Нестерова І. А. Злочинність у сфері туристичного бізнесу: кримінально-правова характеристика та запобігання : дис. ...кандидата юрид. наук : 12.00.08 / Нестерова Ірина Анатоліївна. – Ужгород, 2016. – С. 9, 54–55, 58–59.].

За нашими даними, шахрайство у сфері надання туристичних послуг характеризується складністю схем обману, а також маскуванням під укладення і виконання легальних цивільно-правових договорів, які, по суті, охоплюють значні кошти. Небезпека росту злочинності при наданні туристичних послуг полягає в тому що: а) завдані від реалізації шахрайських схем збитки складають значні грошові суми; б) велика кількість потерпілих стає жертвами цих злочинів; в) злочинці здебільшого не несуть відповідальності за вчинені діяння та, як наслідок, образ вдалого афериста у суспільстві починає асоціюватися з іміджем успішного підприємця. Отже, найбільш поширеними видами шахрайства, як свідчать вивчені нами кримінальні провадження, є шахрайства, пов'язані з обманом туристів при замовленні туристичного продукту чи його споживанні, що вчинюються представниками туроператорів та турагентств. При цьому саме неспроможність виконати цивільно-правові зобов'язання та надати туристичні послуги, яка зумовлена діями (бездіяльністю) будь-кого, але тільки не шахрая, є також основним мотивуванням (раціональним поясненням) у таких злочинців при досудовому розслідуванні й у суді.

Попри це у ст. 19-1 «Інформування споживачів про умови надання туристичних послуг» Закону України «Про туризм» підкреслено, що будь-

яка інформація, надана туроператором (турагентом), повинна містити достовірні (підкреслено автором) відомості про умови договору на туристичне обслуговування. Інформація про умови надання туристичних послуг, яку туроператор (турагент) поширює до укладення договору на туристичне обслуговування, має доводитися у доступній, наочній формі, бути розбірливою, зрозумілою та містити необхідні відомості.

Також шахрайство у сфері надання туристичних послуг може супроводжуватися порушенням умов ліцензування туристичної діяльності, сертифікації товарів, робіт і послуг, піддробкою документів, штампів і печаток, ухиленням від сплати податків тощо.

Суб'єктами аналізованого нами виду шахрайства дуже часто виступають представники тур агентів чи туроператорів, а із суб'єктивної сторони цей злочин характеризується прямим умислом, корисливим мотивом і метою заволодіти чужим майном або придбати право на нього.

Кваліфікуючими ознаками шахрайства є вчинення його повторно або за попередньою змовою групою осіб, або із завданням значної шкоди потерпілому (ч. 2 ст. 190 КК), тоді як особливо кваліфікуючими ознаками шахрайства є вчинення його у великих розмірах або шляхом незаконних операцій з використанням електронно-обчислювальної техніки (ч. 3 ст. 190 КК), або в особливо великих розмірах, або організованою групою (ч. 4 ст. 190 КК).

Поряд з цим аналіз конкретних матеріалів кримінального провадження, відповідних судових рішень та інших документів (наприклад, типових договорів про посередницьку діяльність з реалізації туристичних послуг) у контексті аналізованого нами виду шахрайства дав підстави сформулювати пропозиції щодо необхідності розширення переліку кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак складу цього злочину, які можуть бути типовими для багатьох видів діянь, пов'язаних з обманом і зловживанням довірою (банківське, страхове, медичне, будівельне та інші види шахрайств). Мова йде про випадки вчинення шахрайства: а) щодо неповнолітніх; б) щодо

осіб похилого віку або громадян за ознаками інвалідності чи таких, що перебувають у безпорадному стані; в) щодо двох чи більше осіб (щодо кількох осіб) тощо. До речі, практика вказівки на спеціальних потерпілих від шахрайства є поширеною за кордоном [Клименко О. А. Кримінально-правова протидія та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг у зарубіжних країнах / О. А. Клименко // Право.ua (Law.ua) : науково-практичний журнал. – 2016. – № 2. – С. 101–107.].

Необхідність запровадження до ст. 190 «Шахрайство» КК окремих кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак складу цього злочину продиктована й положеннями ч. 1 ст. 67 «Обставини, які обтяжують покарання» цього Кодексу, де вказано про те, що обтяжуючими покарання обставинами визнаються, з-поміж іншого: тяжкі наслідки, завдані злочином (п. 5); вчинення злочину щодо малолітнього, особи похилого віку або особи, що перебуває в безпорадному стані (п. 6); вчинення злочину з використанням малолітнього або особи, що страждає психічним захворюванням чи недоумством (п. 9) тощо. Більше того, КК наразі має практику визначення окремих із запропонованих нами ознак в якості кваліфікуючих (особливо кваліфікуючих), коли сам склад злочину містить окремі ознаки шахрайства, зокрема, коли він вчиняється через обман (наприклад, ч. 2 ст. 142, ч. 3 ст. 143, ч. 2 ст. 144, ч. 2 ст. 149, частини 2 і 3 ст. 303 КК). Отже, все це свідчить про те, що висловлені нами пропозиції мають право на існування.

Також ми підтримуємо позицію А.В. Савченка та Ю.Л. Шуляк, які вважають, що особливо кваліфікуючими ознаками складу шахрайства у ч. 3 ст. 190 КК слід визнати вчинення цього злочину: у значних розмірах (замість «завдання значної шкоди потерпілому»); службовою особою з використанням свого службового становища; шляхом незаконних операцій з використанням електронно-обчислювальної техніки, шкідливих програмних чи технічних засобів [Савченко А. В. Кримінальна відповідальність за шахрайство в Україні та за кордоном: порівняльно-правове дослідження : [монографія] / А. В. Савченко, Ю. Л. Шуляк. – К. : Видавництво ТОВ

«НВП«Інтерсервіс», 2013. – С. 209.]. Зауважимо, що свого часу пов'язати вчинення шахрайства з «публічною посадовою особою чи функціонером з використанням свого службового становища» пропонувалося в одному з проектів КК [Кримінальний кодекс України : проект / Підготовлений за завданням Комісії Верховної Ради України з питань правопорядку і законності авторським колективом на чолі з професором В. М. Смітєнком; внесений народним депутатом О. Б. Маяковським на розгляд Верховної Ради в першому читанні // Іменем Закону. – 16 травня 1997. – № 20 (4946). – С. 6.].

Отже, для шахрайства у сфері надання туристичних послуг передусім характерне маскування злочинних діянь під укладення та виконання легальних цивільно-правових договорів. Такому злочину властиві різноманітні структуровані дії, схеми та махінації, а також специфічні кваліфікуючі (особливо кваліфікуючі) ознаки. Проте нелогічним було б встановлювати окрему відповідальність за шахрайство у сфері підприємництва (при наданні туристичних послуг включно), адже зарубіжний досвід говорить про хибність таких кроків.

Науковий керівник: Савченко А.В.. - д.ю.н., професор кафедри кримінального права Національної академії внутрішніх справ.

Колодін А.О.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студент 6-го курсу Інституту кримінальної юстиції*

**ОСОБЛИВОСТІ ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ЗА УМИСНЕ
ВБИВСТВО ПРИ ПЕРЕВИЩЕННІ МЕЖ НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ
АБО У РАЗІ ПЕРЕВИЩЕННЯ ЗАХОДІВ, НЕОБХІДНИХ ДЛЯ
ЗАТРИМАННЯ ЗЛОЧИНЦЯ**

Згідно зі ст. 118 КК України умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для

затримання злочинця, карається виправними роботами на строк до двох років або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на строк до двох років [Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III (зі змінами від 08.02.2015) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>].

Віднесення складу вбивства, вчиненого при перевищенні меж необхідної оборони чи у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця, до ряду привілейованих, встановлення зниженої межі кримінальної відповідальності і покарання за його вчинення порівняно з іншими видами умисних вбивств, із заподіянням смерті з необережності передусім обумовлене тим, що дії винної особи спрямовані на реалізацію суспільно корисної мети захисту правоохоронюваних відносин від злочинних посягань [Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 9-тє вид., переробл. та допов. – К. : Юрид. думка, 2012. – С. 470.].

Санкція даної статті відповідно до теорії кримінального права є альтернативною за своїм змістом. За своєю категорією злочин, що аналізується, відноситься згідно з ч. 3 ст. 12 КК України до категорії злочинів невеликої тяжкості, бо покарання у виді позбавлення волі, передбачене санкцією статті, встановлене у розмірі до двох років.

При альтернативній санкції ст. 118 КК України, де вказані види та строки кількох основних покарань, суд може призначити покарання лише в цих межах. За жодних умов суд не може визначити покарання вище того, що встановлене у санкції ст. 118 КК України. Однак за наявності обставин, передбачених ст. 69 КК України, суд вправі призначити покарання нижче від найнижчої межі, передбаченої санкцією ст. 118 КК України, у чому і відображається принцип гуманності покарання [Питання застосування покарання за умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця // Академія прокуратури України (збірник наукових праць) / 2009. - [Електронний

ресурс]. – Режим доступу: <http://www.info-library.com.ua/books-text-10180.html>].

Важлива роль призначення покарання проявляється в ретроспективному та перспективному аспектах. Завищення міри покарання за злочини, вчинені при перевищенні меж необхідної оборони та заходів, необхідних для затримання злочинця, породжує відчуття несправедливості, зневіри в законність, здатне викликати негативний соціальний резонанс у суспільстві щодо закону та держави в цілому, а це перешкоджає досягненню мети покарання і здатне підірвати авторитет права і закону. Тому при обранні виду покарання особі, визнаній винною у вчиненні умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця, неприпустимим є формальний підхід до даного питання зі сторони суду [Питання застосування покарання за умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця // Академія прокуратури України (збірник наукових праць) / , 2009.- [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.info-library.com.ua/books-text-10180.html>].

Як зазначає Л.М. Підкоритова, визначення міри відповідальності щодо осіб, які перевищили межі заподіяння шкоди злочинцю при затриманні, повинно бути зваженим, оскільки законне і справедливе рішення у таких справах здатне суттєво позначитися на ініціативі й активності громадян у боротьбі зі злочинністю [Підкоритова Л. Кваліфікація перевищення меж заподіяння шкоди злочинцю при його затриманні / Л. Підкоритова // Право України. 1999. № 8. С.67.].

Суд призначає покарання відповідно до положень Загальної частини КК України. А це означає, що суд повинен як передумову покарання: а) встановити: що вчинене особою діяння містить у собі ознаки певного складу злочину; у справі немає обставин, які виключають відповідальність (наприклад, неосудність, адже при вчиненні умисного вбивства при

перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця, може мати місце стан сильного душевного хвилювання винної особи.

Тому в даному випадку необхідно: а) встановити психічний стан особи; б) з'ясувати доцільність призначення покарання неповнолітньому (розділ XV КК України) або звільнення особи від кримінальної відповідальності в порядку статей 44-49 КК України (на практиці трапляються випадки, коли суд звільняє особу від кримінальної відповідальності за умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця); в) призначаючи покарання за готування або замах на злочин, враховувати стадію здійснення злочинного умислу і причини, внаслідок яких злочин не був доведений до кінця (статті 14, 15 КК України); г) призначаючи покарання співучасникам, потрібно враховувати ступінь і характер участі осіб у вчиненому злочині (ст. 27 КК України); ґ) призначаючи покарання, обов'язково виходити з мети, яку покликане забезпечити покарання в кримінальному праві (ч. 2 ст. 50 КК України); д) призначаючи покарання певного виду, виходити з його характеру, умов застосування, строків, визначених у Загальній частині КК України (оскільки склад злочину, передбачений ст. 118 КК України, є злочином невеликої тяжкості відповідно до ст. 12 КК України, тому що за його вчинення передбачено покарання у виді виправних робіт на строк до двох років або обмеження волі на строк до трьох років, або позбавлення волі на строк до двох років, суд повинен призначати покарання в даних межах; е) призначаючи покарання за сукупністю злочинів або сукупністю вироків, визначати остаточне покарання відповідно до статей 70 і 71 КК України; є) враховувати вимоги всіх інших норм Загальної частини КК про застосування покарання (наприклад, про зарахування строку попереднього ув'язнення)[Бажанов М.И. Уголовное право Украины: Общая часть / Бажанов М.И. Днепропетровск: Пороги, 1992. – С. 166].

Суди повинні неухильно додержувати вимог закону про індивідуалізацію покарання з урахуванням характеру і ступеня суспільної небезпечності умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця, даних про особу винного й обставини справи, що пом'якшують або обтяжують відповідальність, та роз'яснень Пленуму Верховного Суду України, що містяться в Постанові від 24 жовтня 2003 року № 7 «Про практику призначення судами кримінального покарання». Суд враховує ступінь тяжкості вчиненого злочину, особу винного та обставини, що пом'якшують і обтяжують покарання.

Можна прийти до наступних висновків. По-перше, призначення покарання є одним з найбільш важливих інститутів українського кримінального права. Треба зазначити, що умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця, має свої особливості призначення покарання, що зумовлено пом'якшувачими обставинами. По-друге, суд призначає покарання відповідно до положень Загальної частини КК України. А це означає, що суд повинен як передумову покарання: а) встановити: що вчинене особою діяння містить у собі ознаки певного складу злочину; у справі немає обставин, які виключають відповідальність (наприклад, неосудність, адже при вчиненні умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця, може мати місце стан сильного душевного хвилювання винної особи). По-третє, важлива роль призначення покарання проявляється в ретроспективному та перспективному аспектах. Ретроспективний аспект призначення покарання полягає в тому, що воно призначається за діяння, яке вже вчинене в минулому, і полягає у справедливому засудженні та ганьбі, спрямованих на виправлення особи, визнаної винною в його вчиненні. У перспективному аспекті роль призначення покарання є багатогранною: воно покликане служити меті

відновлення справжньої соціальної справедливості в суспільстві відповідно до принципу гуманізму.

Науковий керівник: Колодін Д.О. - к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Кондрич В.В.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студент 4 курсу Інституту кримінальної юстиції*

**РОЗУМІННЯ СУТНОСТІ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ В РОЗРІЗІ
СУЧАСНОГО УКРАЇНСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЯК ОДИН З
ВЕКТОРІВ ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ
ІНСТИТУТУ ЗАХОДІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ
ЩОДО ЮРИДИЧНИХ ОСІБ**

В умовах зближення України з європейською спільнотою, проведення стрімкої гармонізації нормативних актів, сьогодні нерідко законодавчі «запозичення» випереджують розробки української правничої науки в тій чи іншій галузі права. І часто в таких випадках, через відсутність докринального підґрунтя, імплементовані норми роками залишаються «мертвими», тобто незастосованими і просто незастовними.

Так, Законом України від 23 травня 2013 року № 314-VII було запроваджено заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб (норми якого становлять зміст розділу XIV¹ Кримінального кодексу України). Більше того, в Антикорупційній стратегії на 2014-2017 роки, затвердженою Законом України від 14.10.2014 № 1699-VII, в перспективі передбачається взагалі визнання на законодавчому рівні юридичних осіб суб'єктами злочину.

В той же час жодних серйозних напрацювань із забезпечення дієвості цього інституту ані в теорії кримінального права, ані в теорії кримінального

процесу(окрім включення до КПК України інституту «представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження»), і відповідно – в законодавстві, окрім єдиного розділу XIV¹ КК України, не було реалізовано. Але ж цілком очевидно, що юридична особа – це унікальний суб'єкт кримінально-правових відносин і застосування до неї традиційних правових норм, які стосуються суб'єкта кримінальної відповідальності – фізичної особи, є просто неприйнятним.

Тому на основі аналізу нормативного матеріалу потрібно спочатку відповісти на просте, здавалося б, але необхідне для вирішення зазначених вище проблем, питання: «А що ж в законодавстві достеменно «криється» за поняттям «юридичної особи»?». Це має значення для вирішення ряду інших проблем: зокрема, характеру і видів застосовуваних санкцій, співучасті, загальнотеоретичних питань вини і т.д. і т.ін.

Знаходження відповіді на це питання – основна мета цього нарису.

Так ч.1 ст.80 ЦК України розкриває сутність юридичної особи: «Юридичною особою є організація, створена і зареєстрована у встановленому законом порядку».

Тобто, як слушно зауважують вчені, «...юридична особа відрізняється від соціальних утворень, що не мають такого статусу, суто за формальним критерієм...» [Ярема А.Г .Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України/ А.Г. Ярема, В.Я. Карабань, В.В. Кривенко, В.Г. Ротань. – К.: А.С.К.; Севастополь: Інститут юридичних досліджень, 2004. – 928 с .].

Ця думка підтверджується і шляхом системного аналізу законодавства.

Так, напр., ч.4 ст.28 КК України теж оперує поняттям **організації**, але злочинної, яка є об'єднанням декількох осіб, зорганізованих за попередньою змовою для діяльності із визначеною в даній статті метою.

А от ЗУ «Про громадські об'єднання» від 22.03.2012 року взагалі передбачає можливість створення громадських об'єднань без **статусу** юридичної особи.

Тому стає цілком очевидно, що «юридична особа» в дійсності є статусом(а якщо виражатись термінологією теорії права – комплексною правовою фікцією, що включає суб'єкта права та його спеціальну правосуб'єктність), яким можуть наділитися соціальні організації. А, власне, поняття «організація» в розрізі українського законодавства слід розуміти як «...(від грец. *ὄργανον* — інструмент) цільове об'єднання ресурсів для досягнення певної мети...»(в т.ч. і людських, і матеріальних і т.д.)[Вікіпедія(вільна енциклопедія): Поняття «Організація»[Електронний ресурс]: Режим доступу: <https://goo.gl/Ptoiod>. – Назва з екрану.].

З викладеного вище випливає, що найближчою в умовах національних правових реалій до визначення сутності юридичної особи є **теорія фікції**(розроблена ще в сиву давнину римськими вченими і удосконалена в 19 ст. німецьким правником К.Ф. Савіньї)

Західні вчені з цього приводу зазначають: «Компанія[організація] є юридичною особою в силу того, що такою її «бачить» право» [Armour J. *The essential elements of corporate law: what is corporate law/* J. Armour, N. Hansman. – Cambridge: Harvard Law School, 2009. – 31 p.].

В якості висновку зазначимо, що вирішуючи різні проблемні аспекти питання кримінальної відповідальності юридичних осіб, потрібно мати на увазі: де-факто, мова йде про відповідальність не абстрактних «юридичних осіб», а соціальних організацій різного характеру(технічно – «об'єднань осіб та/або майна» – як це зазначено в ч.1 ст.81 ЦК України).

Адже ця заувага є ключовим вектором для подальших юридичних реформ в цій сфері, особливо у разі законодавчого «визнання» юридичної особи «повноцінним» суб'єктом злочину(тобто трансформації існуючого інституту заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб). Це стосується і переліку злочинів, за які юридична особа зможе визнаватися відповідальною, і характеру застосовуваних санкцій та порядку їх реалізації, і, власне, проблем, що виникатимуть при вирішенні на теоретичному рівні дискусії щодо протиріччя між деякими принципами кримінального права

загалом (принцип винної та особистої відповідальності) і окремим його інститутом(кримінальна відповідальність колективних суб'єктів).

Науковий керівник: Березовська Н.Л. - к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Липовська В.О.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студентка 6 курсу факультету підготовки слідчих Інституту кримінальної
юстиції*

ВИДИ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ЗДОРОВ'Я НАСЕЛЕННЯ

Охорона здоров'я населення України є однією з найактуальніших проблем, адже в країні склалася вкрай складна ситуація в цій сфері. Намітилася стійка тенденція до щорічного скорочення населення України. Різко погіршилася епідемічна ситуація, серед населення поширюються інфекційні хвороби. Особливо тривожним є стан здоров'я молодого покоління, в тому числі дітей. За останні роки спостерігається зростання злочинності, пов'язаної з наркотизмом, непоодинокі випадки вчинення й інших злочинних діянь проти здоров'я населення. Так, за 2015 рік було вчинено 25908 тисяч злочинів у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інших злочинів проти здоров'я населення за статистичними даними Генеральної прокуратури України [Статистична інформація за 2015 рік. Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування.].

Боротьба зі злочинами у цій сфері, як і з будь-якими іншими злочинними проявами, має проводитися тільки за умови неухильного дотримання законності, зокрема правильного застосування кримінально-правових норм. Значною мірою цьому сприяють рекомендації кримінально-правової науки.

Відповідно до статті 49 Конституції України кожен має право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування [Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. - № 30. – Ст. 141.].

Розділ XIII Особливої частини Кримінального кодексу України містить норми, що встановлюють відповідальність за вчинення злочинів проти здоров'я населення.

Злочини проти здоров'я населення мають масштабність поширення, їх небезпечні наслідки не локалізуються на окремій персоні, вони полягають в спричиненні шкоди великій кількості людей невизначено широкого кола.

В основу класифікації злочинів цієї категорії, на думку Є.В. Фесенко, доцільно покласти видові об'єкти, що відповідають трьом групам заходів, спрямованих на охорону здоров'я населення. За такого підходу вчений виділяє наступні види цих злочинних діянь:

1) злочини, що посягають на здоров'я населення та систему заходів, спрямованих на недопущення виникнення і розповсюдження серед населення захворювань масового поширення (ст. 325 КК);

2) злочини, що посягають на здоров'я населення та систему заходів, спрямованих на недопущення виникнення і розповсюдження серед населення захворювань, викликаних шкідливим впливом окремих предметів (ст. ст. 321 – 324, 326, 327 КК);

3) злочини, що посягають на здоров'я населення та систему заходів, спрямованих на недопущення виникнення і розповсюдження серед населення захворювань на наркоманію (ст. ст. 305 – 320 КК) [Є.В. Фесенко Кримінально-правовий захист здоров'я населення (коментар законодавства та судової практики). – К. : Істина, 2001. – С. 17.].

На мою думку, поділ Є.В. Фесенко злочинів проти здоров'я населення на вищевказані групи є доцільним, однак, також можна поділяти ці групи злочинів на певні підгрупи залежно від предметів злочинів, способів

вчинення злочинів, мети вчинення злочинів). Це стосується насамперед злочинів проти здоров'я населення, пов'язаних з наркоманією.

Так, наприклад, Н.А. Мирошніченко та О.В. Козаченко звертають увагу на те, що класифікація безпосередніх об'єктів деяких злочинів проти здоров'я населення за ознаками особливостей суспільних відносин, що виникають на певних етапах, дає можливість поділити дані злочини на п'ять видів за безпосередніми об'єктами:

- суспільні відносини, що визначають законний порядок надходження засобів і речовин, вживання яких здатне викликати симптоми наркоманії (токсикоманії) або які використовуються не за своїм основним призначенням (ст. ст. 305, 310, 318, 319, 320 КК);

- суспільні відносини, які виникають у зв'язку з незаконним отриманням наркотичних засобів і психотропних речовин (ст. ст. 308, 312, 313 КК);

- суспільні відносини, що виникають в процесі створення та утримання предмету наркотизму (ст. ст. 309, 311 КК);

- суспільні відносини, що виникають у процесі вживання небезпечних засобів чи речовин або при створенні умов для незаконного вживання (ст. ст. 314, 315, 316, 317 КК);

- суспільні відносини, що виникають в економічній сфері і пов'язані з незаконним обігом засобів і речовин, небезпечних для здоров'я населення (ст. 306 КК) [Мирошніченко Н.А., Козаченко О.В. Кримінально-правова боротьба з розповсюдженням наркоманії: Навчальний посібник. – 2-ге вид., доп. – Одеса: Юридична література, 2005. – С. 49-50.].

Отже, на мою думку, вищезазначена класифікація окремої групи злочинів проти здоров'я населення за безпосередніми об'єктами надана Н.А. Мирошніченко та О.В. Козаченко розширює класифікацію надану Є.В. Фесенко у певній частині.

Також варто погодитися з Є.В. Фесенко, що до злочинів проти здоров'я населення необхідно віднести інші злочинні діяння, які наразі розташовані в

інших розділах Кримінального кодексу України. Так у КК віднесено до злочинів проти громадської безпеки таке злочинне діяння, як незаконне ввезення на територію України відходів і вторинної сировини (ст. 268 КК України). У випадку, якщо відходи і вторинна сировина будуть у вигляді небезпечних для життя людей речовин, то в такому разі вони дійсно мають бути віднесені до предметів злочинів проти громадської безпеки. У цих випадках фактично може йтися про речовини радіоактивної дії, які є предметом більш небезпечних злочинів, передбачених ст. ст. 267, 267¹ КК. У всіх інших випадках відходи і вторинна сировина є предметом злочинів проти здоров'я населення. До цієї категорії злочинів можна віднести виробництво продукції з відходів чи з їх використанням; самовільне складування чи видалення відходів; залучення неповнолітніх до організованого збирання відходів (як вторинної сировини) небезпечних для здоров'я [Фесенко Є.В. Система злочинів проти здоров'я населення та його охорони // Право України* . – 2000. - №10. – С. 46.].

Також важко погодитися з включенням до XIII розділу ст. 306 КК України, яка передбачає відповідальність за використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, прекурсорів, отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів, оскільки існує універсальна норма щодо відповідальності за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, передбачена ст. 209 КК.

У підручнику за редакцією В.В. Сташиса та В.Я. Тація залежно від безпосереднього об'єкта, особливостей предмета та об'єктивної сторони злочини проти здоров'я населення поділяють на такі групи:

а) злочини, пов'язані з незаконним обігом наркотичних засобів та інших предметів, небезпечних для здоров'я населення (ст.ст. 305 – 307, 309 – 311, 320 та 321, 321-1, 321-2);

б) злочини, пов'язані з незаконним заволодінням наркотичними засобами, а також обладнанням, призначеним для їх виготовлення (ст.ст. 308, 312, 313, 318, 319);

в) злочини, пов'язані з незаконним вживанням наркотичних і одурманюючих засобів, а також допінгу (ст.ст. 314 – 317, 322 – 324);

г) інші злочини проти здоров'я населення (ст. 325 – 327) [Кримінальне право України: Особлива частина: Підручник / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, С.Б. Гавриш та ін.; За ред. проф. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – 3-є вид., перероб. і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2007. – С. 409.].

Заслуговує на увагу виділення в окрему групу злочинів проти здоров'я населення, що порушують право на якісне забезпечення лікарськими засобами (ст. ст. 305, 321¹, 321² КК). Підставою для криміналізації дій, пов'язаних з фальсифікацією чи обігом фальсифікованих лікарських засобів, є підвищена суспільна небезпека таких дій, що характеризуються безпосередньою загрозою таких ліків життю та здоров'ю громадян, масштабами їх виробництва та подальшого обігу [Злочини проти здоров'я населення, що порушують право на якісне забезпечення лікарськими засобами : монографія / [І.І. Митрофанов, А.М. Притула, Є.Л. Стрельцов] ; за заг. ред. Є.Л. Стрельцова. – Одеса : Фенікс, 2015. – С. 4-17.].

Якщо порівнювати із законодавством інших держав, на мою думку доцільно було б запозичити досвід Білорусі, відповідальність за злочини проти здоров'я населення у КК якої передбачає глава 29, що системно визначає злочини проти здоров'я населення, до яких крім «наркотичних» віднесені злочини, предметом яких є: радіаційні матеріали (ст. ст. 322 – 326); сильнодіючі та отруйні речовини (ст. ст. 333, 334), а також такі злочини як незаконне лікарювання (ст. 335), порушення санітарно-епідеміологічних правил (ст. 336), випуск або реалізація недоброякісної продукції (ст. 337) і виконання робіт чи надання послуг, які не відповідають вимогам безпеки (ст. 338) [Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав

континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації. Монографія. – К.: Юрисконсульт, 2006. – С. 822 – 826.].

Отже, не зважаючи на те, що злочини проти здоров'я населення є досить регламентованими Кримінальним кодексом України, все ж існують певні недоліки, які пов'язані з їх формулюванням у КК та застосуванням у практичній діяльності.

На мою думку, доцільно включити до розділу КК України, що передбачає відповідальність за злочини проти здоров'я населення наступні злочини: приховування або перекручування відомостей про екологічний стан або захворюваність населення (ст. 238 КК), забруднення атмосферного повітря (ст. 241 КК), незаконне ввезення на територію України відходів і вторинної сировини (ст. 268 КК) та виключити ст. 306 КК, оскільки є універсальна норма, яка передбачає відповідальність за легалізацію доходів, одержаних злочинним шляхом.

Таким чином, злочини проти здоров'я населення – це передбачені кримінальним законом винні, суспільно-небезпечні діяння, які створюють загрозу заподіяння шкоди або заподіюють фактичну шкоду здоров'ю невизначеного кола осіб.

Науковий керівник: Мирошніченко Н.М. - к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Лисенко В.В.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студентка 6-го курсу Факультету заочного та вечірнього навчання*

ЩОДО ПИТАННЯ ПРО СУБ'ЄКТ НЕЗАКОННОГО ЗАВОЛОДІННЯ ГРУНТОВИМ ПОКРИВОМ (ПОВЕРХНЕВИМ ШАРОМ) ЗЕМЕЛЬ

Суб'єктом злочину за кримінальним правом України визнається фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого може наставати кримінальна

відповідальність. Таке визначення суб'єкта злочину є загально визнаним результатом багаторічних досліджень науки кримінального права і отримало законодавче закріплення у ч. 1 ст. 18 чинного Кримінального кодексу України.

Кримінальний закон і теорія кримінального права вирізняють два види суб'єктів злочину – загальний і спеціальний. При цьому до обов'язкових ознак загального суб'єкта злочину відносяться: фізичність, осудність особи та досягнення нею певного віку. Наведені ознаки загального суб'єкта злочину є достатньо вивченими теорією кримінального права і не становлять особливих проблем при застосуванні ст. 2391 КК. Тому ми не ставимо за мету піддавати їх детальному аналізу [Олійник О. С. Кримінальна відповідальність за незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель (ст. 2391 КК України): соціальна обумовленість та склад злочину: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Олійник Олена Сергіївна. – Х., 2015. – С. 143-144].

Проте певних зауважень потребує питання можливості і доцільності застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру у разі вчинення з їх використанням дій, передбачених диспозицією ч. 1 ст. 2391 КК [Берзін П. С. Застосування заходів кримінально-правового впливу щодо юридичних осіб: проблеми генезису нового інституту кримінального права та прогноз наслідків його реалізації / П. С. Берзін, В. О. Гацелюк // Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 р.: кримінально-правові та процесуальні аспекти : тези доп. та повідом. учасників Міжнар. наук.-практ. конф. (19-20 вересня 2013 р.). – Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2013. – С. 27.].

Щодо досліджуваної нами норми, слід відмітити, що на теперішній час суб'єктом незаконного заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель може бути виключно фізична особа, що цілком відповідає чинному законодавству України про кримінальну відповідальність. Такий висновок випливає з відсутності вказівки на ст. 2391 КК в переліку злочинів,

за вчинення яких уповноваженими особами від імені та в інтересах юридичних осіб до юридичних осіб застосовуються заходи кримінально-правового характеру (ст. 963 КК) [Олійник О. С. Кримінальна відповідальність за незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель (ст.. 2391 КК України): соціальна обумовленість та склад злочину: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Олійник Олена Сергіївна. – Х., 2015. – С. 146].

Водночас, слід відмітити, що юридичні особи притягаються до відповідальності за незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель в порядку адміністративного судочинства. Так, як уже зазначалось у нашому дослідженні, Запорізьким окружним адміністративним судом встановлено, що Комунальне підприємство «Ритуал» Бердянської міської ради (відповідач) проводило роботи по зняттю поверхневого шару ґрунту без спеціального дозволу на земельній ділянці території цвинтаря загальною площею 50,8345 га. За це з відповідача була стягнута шкода, заподіяна зняттям без спеціального дозволу ґрунтового покриву [Справа № 0870/7343/12 від 5 жовтня 2012 р., Запорізький окружний адміністративний суд [Електронний ресурс] // Єдиний реєстр судових рішень. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/26849282>. – Заголовок з екрана.] .

Вказівку на можливість вчинення дій щодо зняття та перенесення ґрунтового покриву (родючого шару ґрунту) земельної ділянки юридичною особою містить і п. 4.2. Порядку видачі дозволу, де зазначено, що у разі, якщо заявник уклав договір на зняття та перенесення ґрунтового покриву (родючого шару ґрунту) земельної ділянки з іншою фізичною чи юридичною особою, він до заяви та інших документів додає копію договору на виконання земляних робіт.

Крім того, як слушно зазначає А. В. Наумов, шкода, яка спричиняється довкіллю юридичною особою, значно перевищує шкоду, яка може бути заподіяна окремою фізичною особою, а тому і кримінально-правові санкції,

які застосовуються до юридичних осіб за злочини проти довкілля, є більш ефективними, оскільки вони, на відміну від покарань, що застосовуються до фізичних осіб, здатні зробити економічно не вигідним заняття екологічно шкідливою діяльністю для всіх працівників підприємства, а не лише для його власника і керівного персоналу [Наумов А. В. Российское уголовное право. Курс лекций : в 3 т. – Т. 1 : Общая часть / А. В. Наумов. – 4-е изд., перераб. и доп. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – С. 346.].

На жаль, положення Кримінального кодексу України, передбачаючи як заходи кримінальної відповідальності штраф і ліквідацію юридичної особи (ст. 966 КК), не визначають їх співвідношення з аналогічними заходами, встановленими для юридичних осіб чинним податковим, митним, антимонопольним, містобудівним, природоохоронним та іншими галузями законодавства [Висновок Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України від 25 січня 2013 р. до проекту Закону № 2032 від 17 січня 2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=45483. – Заголовок з екрана.].

На думку Н. В. Нетеси, більшість з тих видів санкцій, які передбачені для юридичних осіб законодавством України, накладатися у цивільному чи адміністративному порядку, що робить сумнівним доцільність їх дублювання в КК України [Нетеса Н. В. Кримінальна відповідальність за порушення правил охорони або використання надр : монографія / Н. В. Нетеса. – Х. : Право, 2013. – С. 206.]. З цією позицією важко погодитися, оскільки відповідно до останніх законодавчих змін (а саме, скасування постанови Верховної Ради України від 29 жовтня 1992 р. про порядок обмеження, тимчасової заборони (зупинення) чи припинення діяльності підприємств, установ, організацій і об'єктів у разі порушення ними законодавства про охорону навколишнього природного середовища) можливість ліквідації юридичної особи в адміністративному порядку вже не існує. Хоча

можливість накладення штрафів на юридичних осіб в законодавстві зберігається.

Таким чином, ми приєднуємося до позиції О.С. Олійник, з приводу того, що застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру у разі вчинення з їх використанням злочинів проти довкілля дійсно має сенс [Олійник О. С. Кримінальна відповідальність за незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель (ст.. 2391 КК України): соціальна обумовленість та склад злочину: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Олійник Олена Сергіївна. – Х., 2015. – С. 145-146]. Це пов'язано передусім з тим, що внаслідок шкідливої діяльності самого підприємства, яким керують фізичні особи, воно повинно зазнавати засудження з боку держави, аж до ліквідації такого підприємства, установи, організації тощо.

Науковий керівник: Колодін Д.О. - к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Меша О. О.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студент 6-го курсу Факультету підготовки слідчих*

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНУ ВБИВСТВО МАТЕР'Ю СВОЄЇ НОВОРОДЖЕНОЇ ДИТИНИ

Умисне вбивство матер'ю своєї новородженої дитини згідно з положеннями Кримінального Кодексу України віднесено до привілейованих видів злочину. Однак, наприклад у суспільстві цей злочин сприймається, як позбавлення життя абсолютно беззахисної істоти, яка потребує підтримки і допомоги. На перший погляд здається, що на практиці не виникає труднощів з правильною кваліфікацією злочину, але на даний час залишається багато дискусійних питань з цього приводу [Хохлова І.В., Макогонюк А.М.

Кримінально-правова характеристка злочину вбивство матір'ю своєї новородженої дитини (ст. 117 КК України) 2012. - С. 1-7 [Електроний ресурс].- Режим доступу:<http://archive.nbuv.gov.ua>].

Актуальність обраної теми зумовлена тим, що існує певна необхідність вивчення основних проблем, які виникають в процесі кваліфікації, також неоднозначності термінів і можливості уточнення або доповнення змісту статті 117 КК України.

Питанням дітовбивства займалися ще за часів СРСР, коли розглядали його як кваліфіковане умисне вбивство, такі вчені як Глухарьова Л.І., Гернет М.Н., Звірбуля А.К. та інші. На сьогоднішній день в Україні, дане діяння відносять до злочинів з пом'якшуючими обставинами Антонюк Н.Н., Старко О.Л., Хохлова І.В., Шевченко О.В. та інші.

Першим з проблемних питань є тлумачення терміну «новонародженість» та з'ясування моменту, з якого починається життя. У судово-медичній практиці немає єдиного розуміння тривалості періоду новонародженості. Більш того, для з'ясування даного питання необхідно доповнити пункт 21 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 2 від 7 лютого 2003 року «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» роз'ясненнями з приводу визначення періоду новонародженості. Для порівняння, наприклад у акушерській практиці, період новонародженості триває до 7 діб, а у судовій медицині – 24 години [Старко О.Л. Умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини (кримінально-правове та кримінологічне дослідження): Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 /Київському національному університеті внутрішніх справ МВС України. – К., 2007. –22 с.].

Наступний аспект, який потребує дослідження, це визначення часу вчинення злочину. У ст. 117 КК України сказано: «під час пологів або відразу після пологів». Тут не визначені межі тривалості пологів. Ми приєднуємося до думки Н. Антонюка та О. Лукічева, які пропонують для правильної кваліфікації, моментом початку життя розуміти появу з утроби матері будь-

якої частини тіла дитини, визначаючи тим самим момент позбавлення матір'ю життя дитини. Тобто позбавлення життя дитини трапляється поза утробою матері, а якщо це трапляється внутріутробно, то це слід вважати абортom [Антонюк Н. Вдосконалення законодавчої конструкції складу «Умисного вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини» (ст.117 КК України) // Вісник Львів УН-ТУ Серія юрид.2009.Вип.49.С. 198-206].

Наявність заздалегіть обдуманого умислу також впливає на правильність кваліфікації. Наголос на формі вини присутній у диспозиції ст. 117 КК України, але ж цей злочин є таким, що відноситься до злочинів з пом'якшуючими обставинами, в даному разі необхідно, щоб сам умисел виник раптово. Але як зрозуміти, що існує раптова поява умислу, який є швидкоплинним і повинен негайно реалізовуватися. Умисел може бути заздалегіть обдуманим, що може пов'язуватися з боязню перед майбутнім материнством або з уникненням можливості виставити себе на осуд суспільству, якщо дитина була зачатою не в подружжі. Тому, наприклад у Постанові Пленуму ВСУ, необхідно вказати, що якщо мав місце заздалегіть обдуманий умисел, то дане діяння слід кваліфікувати за п. 2 ч. 2 ст. 115 КК України [Старко О.Л. Умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини (кримінально-правове та кримінологічне дослідження): Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 /Київському національному університеті внутрішніх справ МВС України. – К., 2007. –22 с.].

У науковій літературі існує дискусія щодо співучасті у даному злочині. З приводу питання пособника, взагалі нічого не вказано як в Постанові Пленуму ВСУ, так і в різних коментарях до кримінального закону. Більшість авторів вказує на те, що діяння матері, яка є виконавцем, кваліфікуються за ст.117 КК України, а дії інших співучасників – за п. 2 ч. 2 ст. 115 КК України. Деякі вказують про акцесорну теорію співучасті, з позначенням на те, що відповідно до положень Загальної частини КК України, організатор, підбурювач, пособник підлягають кримінальній відповідальності за тією статтею Особливої частини, яка передбачає злочин

вчинений виконавцем [Антонюк Н. Вдосконалення законодавчої конструкції складу «Умисного вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини» (ст.117 КК України) // Вісник Львів УН-ТУ Серія юрид.2009.Вип.49.С. 198-206].

Низка вчених дискутують щодо такої кваліфікуючої ознаки як повторність. Наприклад О.Л. Старко пропонує виділити ч 2. ст. 117 КК України, з передбаченою за неї відповідальністю. Л.А. Остапенко, в свою чергу, пропонує визначити кваліфікуючою ознакою вбивство двох чи більше дітей. Ми приєднуємось до думки про визначення ознаки про «вбивство двох чи більше дітей», адже за умови, що мати вбиває двійню чи трійню, станом на сьогодні, діяння слід кваліфікувати за сукупністю злочинів, а одже посилатися на ст. 117 КК України. Вважаємо недоцільною пропозицію з приводу доповнення статті ознакою поторності, бо напевно повторність можна передбачати як кваліфікуючу ознаку жодного із привілейованих видів умисних вбивств. Така ознака повинна диференціювати кримінальну відповідальність за умисні злочини відносно тих осіб, які на момент вчинення злочину є осудними.

Враховуючи вищесказане можна сказати про те, що на даний момент у нас є лише суцільна дискусія і немає жодного законодавчого закріплення, на яке ми мали б змогу опиратися при кваліфікації діяння. В свою чергу, це ускладнює ефективність застосування даної норми на практиці, що є неприпустимим.

Науковий керівник: Колодін Д.О. - к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Мотлич Ю.О.

*Национальный университет «Одесская юридическая академия»,
студент 6-го курса Института уголовной юстиции*

СООТНОШЕНИЕ СИЛЬНОГО ДУШЕВНОГО ВОЛНЕНИЯ И ФИЗИОЛОГИЧЕСКОГО АФФЕКТА

В литературе наряду с термином «аффект» употребляется формулировка «сильное душевное волнение», причем последнее имеет наибольшее распространение. В процессуальных документах можно встретить весьма различные психологические термины, обозначающие это понятие: «физиологический аффект», «душевное волнение», «сильное душевное волнение», «внезапно возникшее сильное душевное волнение» и т. п. Подобная терминологическая неупорядоченность играет не положительную роль, а наоборот, существенно затрудняет правильное и единообразное применение норм, регулирующих ответственность за умышленное убийство, совершенное в состоянии сильного душевного волнения.

Исходя из того что определение наличия или отсутствия состояния аффекта является исключительной компетенцией эксперта, а сильного душевного волнения – компетенцией суда, необходимо законодательно четко разграничить эти два понятия [Хапчаев С.Т. Вестник Челябинского Государственного Университета. Право. – Вып.15. – Челябинск: ЧелГУ, 2008. – С.17.]. В противном случае эксперт будет решать вопросы, ранее находившиеся в ведении суда. Чтобы этого избежать, на наш взгляд, необходимо тщательно разработать в законе понятия «аффект» и «сильное душевное волнение»: очертить их границы и определить соотношение друг с другом.

Термин «аффект» в современном (узком) его понимании был введен А. Н. Леонтьевым, который определял его как «сильное, внезапно возникающее эмоциональное явление» [Леонтьев А. Н. Лекции по общей психологии. М., 2000. - С. 462.]. В юриспруденции этот термин сменился на концепт «сильное

душевное волнение», который появился в законодательстве в 1903 г. и соотносился с «аффектом» как общее и частное, а сейчас отождествляется с ним, что может привести к «размытости» категориального аппарата трех наук: юриспруденции, юридической психологии и психологии.

В доктрине уголовного права принято считать, что термину «сильное душевное волнение» соответствует принятый в психологии термин «аффект». Однако эти понятия в процессе развития уголовного права и психологии приобрели несколько разный смысл [Дубинина М.И. Уголовная ответственность за преступления, совершенные в состоянии сильного душевного волнения; Автореф. дисс. канд. юрид. наук. М., 1971. - С.3.].

Действительно, в психологии на смену термину «аффект», широко распространенному в прошлом и означавшему любое волнение, пришел общепринятый в настоящее время термин «эмоция». Термин «аффект» приобрел более узкое значение особого эмоционального состояния, реакции на чрезвычайный раздражитель. Таким образом, принятому уголовным правом термину «сильное душевное волнение» в психологии соответствуют оба термина – как «эмоция», так и «аффект», которые относятся друг к другу как общее и частное. «Если эмоция – душевное волнение, то аффект – буря» [Сидоров Б.В. Аффект. Его уголовно-правовое и криминологическое значение. – Издательство Казанского университета, 1978. – С.49.].

Законодатель, в статье 116 Уголовного Кодекса Украины (2001 года) под аффектом понимает состояние внезапно возникшего сильного душевного волнения, которое внезапно возникло вследствие противозаконного насилия, систематического издевательства, или тяжкой обиды со стороны потерпевшего [Кримінальний кодекс України // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2001. – № 25-26. – ст. 116.].

Состояние аффекта, именуемого законодателем «состоянием сильного душевного волнения» относится к обстоятельствам, которые смягчают уголовное наказание (п. 7 ч.1 ст. 66 УК Украины). Также оно закреплено в статьях 116 (Умышленное убийство, совершенное в состоянии сильного

душевного волнения), ст.123 (Умышленное тяжкое телесное повреждение, причиненное в состоянии сильного душевного волнения) Раздела 2 – «Преступления против жизни и здоровья лица», что в научной литературе относится к привилегированным составам преступлений, то есть характеризуется обстоятельствами, которые значительно снижают общественную опасность, а соответственно и наказуемость деяния [Кримінальний кодекс України // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2001. – № 25-26. – ст. 116.].

Таким образом, обозначая аналогичные состояния психики у виновного лица в момент совершения им преступления, науки уголовного права и психологии оперируют при этом различными понятиями. Для обозначения такого особого состояния психики, наличие которого является смягчающим обстоятельством, в уголовном праве используется термин «сильное душевное волнение», а в психологии для обозначения этого же состояния используется термин «физиологический аффект», акцентируя внимание на его «не патологическом проявлении», вернее, не на устойчивости, а говоря о его внезапности и кратковременности. По нашему мнению, термин «физиологический аффект», используемый в психологии, наиболее точно характеризует психическое состояние виновного в момент совершения им преступления в таком состоянии. Поскольку термин «сильное душевное волнение» логически пограничен с иными состояниями психики, такими как стресс, фрустрация и прочими, что создает некоторую сложность, как для понимания обывателем сущности данного состояния психики, так и для правоприменителя, как при квалификации преступлений, совершенных в таком особом состоянии психики, которое ограничивает возможность лица контролировать свои действия и (или) руководить ими [Тимошенко А.И. Анализ особенностей аффективных состояний субъекта преступления // Криміналістичний вісник № 2 (16), 2011 – С. 51-57].

Поэтому, физиологический аффект в уголовном праве - это внезапно возникшее сильное душевное волнение, вызванное противоправными или

аморальными действиями (бездействием) потерпевшего, а также длительной психотравмирующей ситуацией, сложившейся в связи с систематическим противоправным или аморальным поведением потерпевшего, или иного лица, не лишаящего лицо возможности контролировать свои действия и руководить ими в полной мере [Сейед Валилоу С.А.С.Г. Физиологический аффект и его признаки в состоянии внезапновозникшего сильного душевного волнения Вектор науки ТГУ. Серия: Юридические науки. 2012. №2(9) – С. 23-25].

Таким образом, понятия «физиологический аффект» и «сильное душевное волнение» не тождественны. Понятие состояния сильного душевного волнения отражает количественную характеристику эмоциональной реакции и имеет оценочный характер. Физиологический аффект же - это эмоциональный процесс, имеющий свою специфику и динамику и является качественно отличным от любого душевного волнения, в том числе и сильного. Эти понятия можно рассматривать как общее и частное. К сильному душевному волнению относят не только разного рода аффекты, но и другие эмоциональные состояния, возникшие в результате провоцирующих действий со стороны потерпевшего и которые не достигают состояния аффекта. На основании этого предлагается в нормах, предусмотренных этими статьями, термин «сильное душевное волнение» заменить термином «физиологический аффект», который широко известен в психологической науке и полностью соответствует уголовно-правовым потребностям.

Науковий керівник: Колодін Д.О. - к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ НЕДОТОРКАНОСТІ ДЕРЖАВНИХ КОРДОНІВ УКРАЇНИ

Згідно з Конституцією України захист суверенітету та територіальної цілісності, забезпечення її економічної безпеки є найважливішими функціями держави та її першочерговими завданнями. Це конституційне положення покладає на державу зобов'язання вживати всі необхідні заходи для того, щоб гарантувати її безпеку у межах існуючих кордонів.

На сьогоднішній день питання державного кордону та його захисту є найпопулярнішим в Україні. З 2014 року в Україні існують додаткові обмеження на свободу пересування всередині країни, які пов'язані із незаконною збройною агресією на кордоні. У зв'язку із цим до поняттєвого апарату національного законодавства та юридичної науки було введено такі терміни, як «тимчасово окупована територія», «район проведення антитерористичної операції», «лінія розмежування», тощо (Огнєв Т. Диференціація кримінальної відповідальності за порушення недоторканності державного кордону України / Т. Огнєв // Вісник національної академії прокуратури України. - 2015. - N 4. - С. 119-125).

Щодо закріплення кримінальної відповідальності за порушення недоторканності державних кордонів, то про такі злочини йдеться у Розділі XIV Особливої частини Кримінального кодексу України (надалі – «КК України»). За статистичними даними ГПУ останніх років слід вказати на тенденцію до зниження кількості кримінальних правопорушень в сфері недоторканності державних кордонів: 296 злочинів за 2013 рік, 232 злочини у 2014 р., 176 у 2015 р., та станом на листопад 2016 року в Україні було зареєстровано 108 злочинів, що посягають на недоторканність державних

кордонів (Статистична інформація ГПУ [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>).

Разом з тим, необхідно зауважити, що з криміналізацією дій, передбачених ст. 332-1 КК України, показник саме по цьому складу злочину постійно збільшується, якщо у 2015 році за цією статтею було зареєстровано 33 злочини, то станом на листопад 2016 року – 53 злочини.

До злочинів у сфері забезпечення недоторканності державних кордонів відносимо ті, що передбачені у статтях 332, 332-1, 333, 334 КК України. На жаль, у КК України відсутня норма, в якій би передбачалася відповідальність за організацію незаконної міграції, хоча проаналізувавши кримінальні кодекси інших країн (наприклад, Республіки Білорусь, Республіки Молдова) бачимо, що у них відповідна норма виокремлюється.

У законодавстві встановлено особливі порядки перетинання відповідних територій та доповнено Особливу частину КК України новою ст. 332-1, в якій визначено відповідальність за порушення порядку в'їзду або виїзду із тимчасово окупованої території з метою заподіяння шкоди інтересам держави.

У ст. 332 КК України встановлено відповідальність за незаконне переправлення осіб через державний кордон України, організацію незаконного переправлення осіб через державний кордон України, керівництво такими діями або сприяння їх вчиненню порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод.

У ст. 332-1 КК України передбачено відповідальність за порушення порядку в'їзду або виїзду із тимчасово окупованої території з метою заподіяння шкоди інтересам держави. Дана стаття є досить новою, оскільки дане діяння було криміналізоване у зв'язку з подіями на Сході України та було введено на підставі Закону України « Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території» від 15.04.2014 р. Також у ч. 1 ст. 332-1 КК законодавець прямо вказує на мету вчинення злочину як обов'язкову ознаку його суб'єктивної сторони, яка

впливає на його кваліфікацію. Відсутність мети свідчить про наявність в діях винної особи лише ознак адміністративного правопорушення (ст. 204-2) « порушення порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї (КУпАП)» (Федосєєв В.В. Проблемні питання застосування ст. 332-1 (Порушення порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію та виїзду з неї) КК України / В.В. Федосєєв // Досудове розслідування: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення. – Вип. 6. – Х.: Право, 2014. – С. 162–164.).

Диференціація кримінальної відповідальності також передбачає виокремлення кваліфікуючих ознак складів злочинів. У статтях 332 та 332-1 визначено такі спільні кваліфікуючі ознаки, як повторність, попередня змова групи осіб, вчинення злочинів службовою особою з використанням службового становища (ч. 2 ст. 332, ч. 2 ст. 332-1 КК України), а також скоєння організованою групою (ч. 3 ст. 332, ч. 3 ст. 332-1 КК України).

Ст. 333 КК України встановлює відповідальність за порушення встановленого порядку здійснення міжнародних передач товарів, що підлягають державному експортному контролю. Такими товарами згідно з законодавством України є товари: 1) військового призначення; 2) подвійного використання.

У ст. 334 КК України встановлено відповідальність за порушення правил міжнародних польотів, тобто за вліт в Україну або виліт з України без відповідного дозволу, а також недодержання зазначених у дозволі маршрутів, місць посадки, повітряних трас, коридорів або ешелонів.

Також зауважимо те, що кримінальна відповідальність за незаконне перетинання державного кордону до 2004 року була передбачена у ст. 331 КК України. Згідно із Законом України від 18 травня 2004 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо перетинання державного кордону України» такі дії були декриміналізовані. За них почали притягати до адміністративної відповідальності (ст. 204-1 КУпАП). Хоча багато вчених вважають це було недоцільним. Наприклад, В.А. Мисливий вважає передчасною декриміналізацію незаконного перетинання державного

кордону (ст. 331 КК) та зазначає про необхідність передбачити з урахуванням набутого негативного досвіду, пов'язаного з анексією Криму та агресією на сході держави, кримінальну відповідальність за вказані діяння (Мисливий В.А. Кримінальне право України: деякі тенденції / В.А. Мисливий // Актуальні проблеми кримінального права та кримінології у світлі реформування кримінальної юстиції: зб. матеріалів Міжнар. наук.-практ. конф. – Х.: ХНУВС, 2015. – С. 46–47). Вважаємо, що з цією думкою варто погодитись, оскільки в цьому існує нагальна соціальна потреба, враховуючи останні події на державних кордонах України. А адміністративна відповідальність за такий серйозний злочин є недостатньою.

Отже, проблема порушення недоторканності державних кордонів на сьогоднішній день є однією з найважливіших, оскільки це може створювати в подальшому пряму загрозу територіальній цілісності України. Реалізація кримінальної відповідальності за такого роду злочини має забезпечуватися державою з особливою акцентуацією на дотриманні принципу невідворотності кримінальної відповідальності. Безпосередньо кримінальне законодавство у сфері недоторканності державних кордонів України має удосконалюватися (і не тільки в напрямку посилення кримінальної репресії), зокрема бути приведеним у відповідність з міжнародним законодавством.

Науковий керівник: Поліщук О.М. - к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Перов Р.В.
*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студент 6-го курсу факультету підготовки слідчих*

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ОБТЯЖУЮЧИХ ОБСТАВИН У ЗЛОЧИНАХ ПРОТИ БЕЗПЕКИ ВИРОБНИЦТВА

У частині 4 статті 43 Конституції України зазначається, що кожен має право на належні, безпечні і здорові умови праці. Забезпечити такі умови можливо лише за рахунок неухильного дотримання правил безпеки. Сьогодні ця проблема є особливо актуальною, оскільки, крокуючи в ногу з науково-технічним прогресом, люди змушені прискорювати темпи і обсяг виробництва, а це призводить до підвищення потужності та складності техніки, появи нових її видів і, як наслідок, до збільшення кількості злочинів у сфері виробництва, переважно пов'язаних зі спричиненням шкоди життю та здоров'ю людей [Тяжкова И.М. Неосторожные преступления с использованием источников повышенной опасности / И.М.Тяжкова; [под ред. д-ра юридических наук, проф. Я.С. Комиссарова]. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. - С. 213]. Суспільна небезпека таких злочинів полягає в тому, що відхилення від нормативних приписів та встановлених вимог безпеки, що є на підприємствах, шахтах, будовах, у сільському господарстві, можуть спричинити або спричиняють серйозну шкоду життю і здоров'ю працівників виробництва, сторонніх осіб, власності, довкіллю [Кримінальне право України: особлива частина: підручник / [Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація]. – [4-те вид., переробл. і допов.]. – Х.: Право, 2010. - С.319].

Сьогоднішній стан безпеки на виробництві в Україні знаходиться в жахливому стані. Щодня в Україні травмується понад 60 працівників, з них троє – зі смертельним наслідком. Три з чотирьох виробничих травм супроводжуються втратою працездатності, кожна друга травма спричиняє втрату працездатності більше, ніж на 50% [Борисов В. Преступления против

безпеки виробництва. Коментарий к разделу X Уголовного кодекса Украины / В. Борисов //Юридичний вісник України. – 29 вересня – 5 жовтня 2001 р. – № 39 (інформацій-ноправовий банк). - С. 10]. За показниками зношеності обладнання, зневажливого ставлення до робітників, бездіяльності контролюючих органів, Україну відносять до категорії «лідерів» за кількістю травматизму і смертельних випадків на виробництві. Саме тому, бажаючи підвищити рівень відповідальності за скоєні злочини, законодавець в частині другій статей 271-275 Кримінального кодексу України (X розділ «Злочини проти безпеки виробництва») визначає обтяжуючі обставини. Обтяжуючими обставинами є різні фактори об'єктивного і суб'єктивного характеру, які впливають на ступінь суспільної небезпеки злочину і особи, як його вчинила, а також обумовлює необхідність призначення більш суворого покарання винній особі в межах санкції відповідного кримінального закону [Громко В. Я. Поняття обставин, що обтяжують відповідальність за кримінальним правом України /В.Я. Громко // Митна справа. - 2015. - № 1(2.2). - С. 260].

В кожній з наведених статей зазначені 2 обтяжуючі обставини – «загибель людей» та «інші тяжкі наслідки».

Під загибеллю людей слід розуміти смерть однієї людини чи декількох осіб [Борисов В.І., Пашенко О.О. Злочини проти безпеки виробництва: поняття та види. Кримінальна відповідальність за порушення правил ядерної або радіаційної безпеки / Акад. правових наук; Національна юрид. акад.України ім. Я. Мудрого. – Х, 2006. С. 8]. Тобто, наявність хоча б одного потерпілого охоплюється даним поняттям і має кваліфікуватися за 2 частиною зазначених статей. Така ж позиція закріплюється п. 21 постанови Пленуму Верховного Суду: «загибель людей» - це випадки смерті однієї або кількох осіб [Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини проти безпеки виробництва: постанова Пленуму Верхов. Суду України // Вісн. Верхов. Суду України. – 2009. - №8 – С.19.].

Стосовно «інших тяжких наслідків» у науковій літературі можна зустріти різні думки, проте у абзац 4 п. 21 постанови Пленуму Верховного

Суду України від 12 червня 2009 року №7 зазначається, що «інші тяжкі наслідки» - це випадки заподіяння тяжких тілесних ушкоджень хоча б одній людині, середньої тяжкості тілесних ушкоджень двом і більше особам, шкоди у великих розмірах підприємству, установі, організації чи громадянам, а так само тривалий простій підприємств, цехів або їх виборчих діляниць. Таку думку підтримують більшість авторів, проте, з деякими застереженнями: «Під такими порушеннями пропонується розуміти лише ті, які пов'язані з спричиненням шкоди саме життю і здоров'ю людей [Беляев Н. А., Анашкин Г. З., Прохоров В. С. и соавт. Курс советского уголовного права / Отв. ред.: Н.А. Беляев, М. Д. Шаргородский. — Л.: Изд-во ЛГУ, 1973. — Т. 3. Часть особенная. - С.824]».

Відсутність конкретики щодо заподіяння шкоди підприємствам, установам, організаціям чи громадянам являється значною перешкодою для правозастосування. Поняття шкоди є оціночним, а тому необхідно правильно окреслити контур об'єктивних критеріїв, за допомогою яких ці поняття будуть правильно визначені. В даному випадку слід враховувати вартість знищеного чи пошкодженого майна, а також, на думку Касинюка В.І. упущену вигоду (неотримані доходи), особливу історичну, наукову чи культурну цінність [Борисов В.І., Пащенко О.О. Злочини проти безпеки виробництва: поняття та види. Кримінальна відповідальність за порушення правил ядерної або радіаційної безпеки / Акад. правових наук; Національна юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. — Х, 2006.- С. 156]. Що стосується тривалого простою, то по-суті він заподіює матеріальну шкоду у великому розмірі, а тому повторне його зазначення – зайве.

Доцільно було б також роз'яснити поняття «групових нещасних випадків», як таких, що заподіюють тяжкі чи середньої тяжкості тілесні ушкодження одному з потерпілих, а іншим – тілесних ушкоджень в не залежності від їх тяжкості [Брич Л.П. Теорія розмежування складів злочинів: монографія / Л.П. Брич. — Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. - С.23].

Отже, наведене дозволяє зробити наступні висновки: під загибеллю людей слід розуміти заподіяння смерті хоча б одній особі. По-перше, це є наслідком застосування законодавчої техніки, оскільки законодавець намагається найбільш лаконічно і детально висвітлити всі ознаки даного злочину.

Доцільно було б Постанову Пленуму Верховного Суду в частині роз'ясненням поняття «інших тяжких наслідків» внести зміни, а саме додати визначення «Групових нещасних випадків (такі, що супроводжуються заподіянням більше ніж одному потерпілому тілесного ушкодження середньої тяжкості чи легкого тілесного ушкодження, що спричинило короточасний розлад здоров'ю або незначну втрату працездатності», і викласти у такій редакції: «Як «інші тяжкі наслідки» слід розуміти випадки заподіяння тяжких тілесних ушкоджень хоча б одній людині, середньої тяжкості тілесних ушкоджень одній особі, заподіяння групових нещасних випадків, шкоди у великих розмірах підприємству, установі, організації чи громадянам, а так само тривалий простій підприємств, цехів або їх виробничих дільниць». Також доповнити ППВСУ визначенням термінів: «шкоди у великих розмірах підприємству, установі, організації чи громадянам» та «тривалий простій підприємств, цехів або їх виробничих дільниць».

Розв'язання таких важливих задач допоможе у правильному застосуванню норм статей 271-275 Кримінального кодексу України.

Науковий керівник: Мирошніченко Н.М. - к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Савулій О.О.
*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студентка 6-го курсу Інституту кримінальної юстиції*

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВИМАГАННЯ ПІСЛЯ ХІХ СТОЛІТТЯ

Аналіз законодавства, яке діяло на той час в Україні, говорить про те, що поняття вимагання виникло у період з кінця ХІХ ст. до початку ХХ ст. у російському та угорському законодавстві.

У першому Кримінальному Кодексі УССР 1922 р. відповідальність за корисні посягання на власність була передбачена нормами глави VI Майнові злочини. Статті 194 і 195 КК УССР були присвячені вимаганню. У ст.194 КК УССР до вимагання відносилася вимога передати які-небудь майнові вигоди чи права на майно або вчинення яких-небудь дій під страхом застосування насильства над собою або винищування його майна. До предмета цього злочину було віднесено майно взагалі — майнові вигоди, право на майно та матеріальні речі. Останні в диспозиції статті прямо не називалися, але, оскільки закон говорив про «здійснення будь-яких дій», за його змістом могло йтися і про вимогу передачі злочинцеві якої-небудь речі або грошей. Цей закон не вимагав, як і в складах інших злочинів проти власності (окрім грабежу), щоб предметом вимагання було чуже майно. Тому вимагання вважалося можливим і стосовно майна, що належало винному, але на яке мали ті або інші права інші особи. Спосіб дії в складі вимагання містив у собі вимогу, яка примушує до передачі майна. Засобами примусу було названо погрозу вчиненням насильства над особою, знищенням майна. Цікаво, що покарання за вимагання (позбавлення волі до двох років) було меншим, ніж за грабіж з насильством і розбій [Дьоменко С. В. Генеза складу вимагання в кримінальному праві України / С. В. Дьоменко. // Вісник Запорізького державного університету. – 2003. – №1. – С. 1–3.].

У ст.195 КК УССР вимагання, поєднане з погрозою розголосити відомості, що ганьблять потерпілого, або повідомити владу про протизаконне його діяння, було названо шантажем. При тому обидві статті передбачали однакове покарання позбавлення волі на строк до двох років [Уголовный кодекс УССР. Утвержденный В.У.Ц.И.К. – Изд. 2 (официальное). – 23 августа 1922 г. – Х. : Издание Наркомюста УССР, 1922. – С. 40.].

Отже, перший радянський Кримінальний кодекс УСРР містив досить узгоджений масив юридичних норм, спрямованих на захист майнових інтересів власника у нових для України соціально-економічних умовах. Слід наголосити, що КК УСРР 1922 р., так чи інакше, запозичив з російського кримінального права, що йому передувало, загальну концепцію побудови юридичних норм про злочини проти власності. Цей кодекс називав види злочинів, відомі законодавству Російської імперії, у тому числі і вимагання. Тракткування складів у своїй основі повторювали рішення, знайдені в Уложенні про покарання 1845 р. і 1903 р. Від колишнього російського права радянський закон успадкував і термінологію.

У 1927 році ВУЦВК приймається новий кримінальний кодекс УССР. У главі VI КК УССР Майнові злочини передбачалася відповідальність, зокрема, за вимагання (ст.174).

Як насильницький грабіж, позбавленням волі на строк до трьох років, каралося також вимагання, під яким розумілося вимога передати які-небудь майнові вигоди чи права на майно або вчинення будь-яких дій майнової властивості під страхом насильства над особою потерпілого, розголошення відомостей, що ганьблять його або винищення його майна. Тобто дві статті про вимагання Кримінального кодексу УССР 1922 року були об'єднані в Кримінальному кодексі УССР 1927 року в одну, була тільки виключена погроза повідомленням влади про протизаконні дії потерпілого [Уголовный кодекс УССР в редакции 1927 года. — Изд. 2-е, офиц. — Х. : Юридическое изд-во НКЮ УССР, 1927. – С. 87].

Існування різних форм власності у свій час стало підставою встановлення різного правового положення власників. Таке положення знайшло своє відображення і в кримінальному праві. Так, у Кримінальному кодексі України 1960 року, відповідальність за злочини проти власності була передбачена в двох самостійних главах: у главі II, яка мала останню назву Злочини проти державної і колективної власності і у главі V, яка також мала останню назву «Злочини проти індивідуальної власності громадян» [Уголовный кодекс Украинской ССР. Научно-практический комментарий. К.: Политиздат Украины, 1978. – С.392.].

Спочатку була передбачена кримінальна відповідальність тільки за вимагання індивідуального майна (ст.144 КК України). Ця стаття була сформульована так: Вимагання й вимога передати індивідуальне майно громадян або право на майно або надання майнових вигод, поєднана з погрозою застосування насильства до потерпілого чи близьким їм особам, або пошкодження належного їм майна, або розголосу відомостей, що їх ганьблять [Уголовный кодекс Украинской ССР. Научно-практический комментарий. К.: Политиздат Украины, 1978. – С.392.].

Поняття вимагання при посяганні на державну або колективну власність було таке ж саме, як поняття вимагання при посяганні на індивідуальну власність, з тією різницею, що до предмету злочину, передбаченого статтею 144 КК, віднесене більш широке коло майнових прав приватної особи.

Така розбіжність у законі відносно правового захисту різних форм власності суперечила положенню, яке закріплено у Конституції України (усі суб'єкти права власності рівні перед законом). Цей недолік законодавчої конструкції кримінально-правової охорони різних форм власності був усунений у 2001 році [Дьоменко С.В. Вимагання: кримінально-правовий та кримінологічний аналіз: дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Академія адвокатури України. - К., 2006. – С. 18.].

КК України, ухвалений 5 квітня 2001 року, на відміну від попереднього закону про кримінальну відповідальність за вимагання, об'єднав відповідальність за вимагання незалежно від форм власності в одній базовій статті (ст. 189 КК), зробивши окремі різновиди вимагання, за які встановлюється відповідальність у статтях 262, 308, 312, 313, 354, 357, 410 КК, спеціальними видами вимагання [Кримінальний кодекс України : прийнятий 5 квітня 2001 року ; набув чинності з 1 вересня 2001 року // Відомості Верховної ради України. — 2001. — № 25—26. — Ст. 131.].

Слід зауважити, що КК України 2001 року передбачає також ознаки злочинів, що пов'язані з незаконним заволодінням і можуть вчинятися у будь-який спосіб, у тому числі й шляхом вимагання. Це, наприклад, ст. 289 КК («Незаконне заволодіння транспортним засобом»), ч. 3 ст. 357 КК («Незаконне заволодіння будь-яким способом паспортом або іншим важливим особистим документом»). Проте в цих складах злочинів, на відміну від загального та спеціальних складів вимагання, законодавець не використовує термін «вимагання» і не пов'язує ступінь суспільної небезпеки саме із способом вчинення цього злочину, а тому відносити ці статті КК до спеціальних складів вимагання недоречно [Дьоменко С.В. Вимагання: кримінально-правовий та кримінологічний аналіз: дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Академія адвокатури України. - К., 2006. – С. 20.].

Підводячи підсумок можливо відзначити, що такий злочин як вимагання пройшов досить мінливий історичний розвиток. Законодавча норма, яка регулює відповідальність за вимагання змінювалась законодавцем відповідно до змін відносин в суспільстві. Кожна зміна цієї норми була оцінена та проаналізована видатними науковцями.

Науковий керівник: Колодін Д.О. - к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

ПРОБЛЕМА ДИСКРИМІНАЦІЇ ЗА ОЗНАКАМИ СТАТІ ТА ВІКУ У СИСТЕМІ ПОКАРАНЬ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ

Як вказано у Рішенні Конституційного Суду України №9-рп/2012 від 12 квітня 2012 року, «рівність та недопустимість дискримінації особи є не тільки конституційними принципами національної правової системи України, а й фундаментальними цінностями світового співтовариства, на чому наголошено у міжнародних правових актах з питань захисту прав і свобод людини і громадянина, зокрема у Міжнародному пакті про громадянські та політичні права 1966 року (стаття 26), Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (стаття 14), Протоколі № 12 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (стаття 1), ратифікованих Україною, та у Загальній декларації прав людини 1948 року (статті 1, 2, 7)». [Рішення Конституційного Суду України №9-рп/2012 від 12 квітня 2012 року у справі за конституційним зверненням громадянина Трояна Антона Павловича щодо офіційного тлумачення положень статті 24 Конституції України (справа про рівність сторін судового процесу) [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-12>]

Аналізуючи положення Кримінального кодексу України (далі – КК України), які стосуються покарання, його видів та порядку призначення, серед категорій осіб, до яких не можуть застосовуватися певні види покарання, ми декілька разів бачимо вказівку на «жінок, які мають дітей», при цьому не знаходимо нічого подібного, що стосувалося б чоловіків, особливо одиноких батьків. Зазначимо, що поняття «одинокий батько» наявне у ч. 2 ст. 172 КК України, яка встановлює відповідальність за грубе порушення законодавства про працю «щодо неповнолітнього,

вагітної жінки, саодиокого батька, матері або особи, яка їх замінює і виховує дитину віком до 14 років або дитину-інваліда». Однак таке поняття є новелою у КК України – ним було доповнено цю статтю у 2014 році (до цього дана стаття мала наступний вигляд: «Ті самі дії, вчинені щодо неповнолітнього, вагітної жінки чи матері, яка має дитину віком до чотирнадцяти років або дитину-інваліда»). Як бачимо, у даній статті зроблено перший крок на шляху гарантування захисту у рівній мірі як материнства, так і батьківства, а отже - подолання дискримінації за ознакою статі.

Однак, повертаючись до Загальної частини КК України, помічаємо явний дисбаланс у співвідношенні гарантій материнства та батьківства, а точніше – відсутність будь-яких гарантій останнього, що є недопустимим у сучасному суспільстві. Розглянемо детальніше положення КК України, які, на нашу думку, не відповідають ст. 24 Конституції України, відповідно до якої «громадяни мають рівні конституційні права та свободи та є рівними перед законом...Рівність прав жінки та чоловіка забезпечується...». Зазначимо також, що привілеї, встановлені для вагітних жінок, ми не вважаємо виявом дискримінації чоловіків, оскільки вони зумовлені фізіологічними особливостями організму жінки.

Перша стаття, у якій знаходимо ознаки дискримінації за статевою належністю, - ст. 57 КК України, яка визначає такий вид покарання, як виправні роботи. У частині 2 даної статті серед осіб, до яких це покарання не застосовується, зазначені жінки, які перебувають у відпустці по догляду за дитиною. Вважаємо дане положення не лише таким, що створює нерівність між обсягом прав жінок та чоловіків, а й таким, що не узгоджується із Законом України «Про відпустки» від 15.11.1996 № 504/96-ВР, у статті 18 якого передбачено, що відпустка по догляду за дитиною до досягнення нею 3-річного віку може надаватися не лише матері, а також і батькові дитини. Таким чином, вважаємо, що у разі, якщо батько знаходиться у відпустці по догляду за дитиною до досягнення нею 3-річного віку, до нього

також не може застосовуватися покарання у виді виправних робіт. Отже, пропонуємо ч. 2 ст. 57 КК України викласти у такій редакції: «Виправні роботи не застосовуються до вагітних жінок, **жінок/чоловіків, які перебувають у відпустці по догляду за дитиною...**».

Наступні два види покарання, до застосування яких встановлюються обмеження, що містять ознаки дискримінації за статевою належністю, - арешт та обмеження волі. Частиною 3 статті 60 КК України передбачено, що арешт не застосовується до осіб віком до шістнадцяти років, вагітних жінок та до жінок, які мають дітей у віці до семи років. Частина 3 статті 61 КК України, передбачаючи такий вид покарання, як обмеження волі, встановлює, що він не може застосовуватися у тому числі до жінок, що мають дітей віком до чотирнадцяти років. Вважаємо обидва положення такими, що порушують рівність прав жінки і чоловіка, обмежують гарантоване право на батьківство.

Беручи до уваги положення ст. 5 Сімейного кодексу України, відповідно до якої «держава охороняє сім'ю, дитинство, материнство, батьківство, створює умови для зміцнення сім'ї... Держава створює людині умови для материнства та батьківства, забезпечує охорону прав матері та батька, матеріально та морально заохочує і підтримує материнство і батьківство», ст. 51 Сімейного кодексу України, відповідно до якої чоловік має право на батьківство, пропонуємо викласти наступні статті у такій редакції: **ч. 3 ст. 60 КК України: «Арешт не застосовується до осіб віком до шістнадцяти років, вагітних жінок, одиноких батька/матері, які виховують дітей у віці до 7 років»; ч. 3 ст. 61 КК України: «Обмеження волі не застосовується до неповнолітніх, вагітних жінок, одиноких батька/матері, які виховують дітей віком до 14 років...»**. Вважаємо, що дані зміни забезпечуватимуть рівні гарантії як батьківства, так і материнства, а отже усунуть дискримінацію за статевою ознакою.

Аналізуючи та порівнюючи положення статей 79 (звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають

дітей віком до семи років) та 83 (звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років) КК України, вважаємо, що остання стаття не містить ознак дискримінації та не потребує змін, оскільки йдеться про звільнення від відбування покарання жінок, які стали вагітними або народили дітей під час відбування покарання, тобто тут мова йде у першу чергу про інтереси новонародженої дитини. Іншу ситуацію спостерігаємо у статті 79 КК України: там мова йде про звільнення вагітних жінок та жінок, які (вже) мають дітей віком до семи років. На нашу думку, дана стаття є такою, що створює дисбаланс між обсягом гарантій батьківства та материнства, а тому потребує внесення до неї змін.

Пропонуємо викласти її в такій редакції: **«У разі призначення покарання у виді позбавлення волі вагітним жінкам або самотнім батькові/матері, які мають дітей віком до семи років, крім засуджених до позбавлення волі на строк більше п'яти років за тяжкі і особливо тяжкі злочини, а також за корупційні злочини, суд може звільнити таких засуджених від відбування як основного, так і додаткового покарання з встановленням іспитового строку у межах строку, на який згідно з законом їх може бути звільнено від роботи у зв'язку з вагітністю, пологами і до досягнення дитиною семирічного віку».**

Здавалося б, законодавець особливо подбав про неповнолітніх осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, присвятивши особливостям їх покарання окремий розділ Загальної частини КК України. Однак при пильному вивченні статей даного розділу виявляємо неузгодженість, яку допустив законодавець.

Відповідно до ч. 1 ст. 98 КК України, до неповнолітніх, визнаних винними у вчиненні злочину, судами можуть бути застосовані такі основні види покарань: штраф, громадські роботи, виправні роботи, арешт, позбавлення волі на певний строк. Проаналізувавши наступні статті вказаного вище розділу, встановлюємо, що штраф застосовується лише до

неповнолітніх, що мають самостійний дохід, власні кошти або майно, на яке може бути звернене стягнення; громадські та виправні роботи можуть бути призначені неповнолітньому у віці від 16 до 18 років; арешт застосовується лише до осіб, які досягли 16 років; позбавлення волі не застосовується до неповнолітнього, який вперше вчинив злочин невеликої тяжкості. Тобто виходить, що неповнолітній особі у віці від 14 до 16 років у випадку неможливості застосування до неї покарання у виді штрафу, може бути призначено лише позбавлення волі.

Для наочності розглянемо дану проблему на прикладі. Припустимо, що М. у віці 15 років повторно вчинив кримінальне правопорушення, передбачене ч. 1 ст. 122 КК України. Санкція даної статті передбачає такі види покарань, як виправні роботи, обмеження волі, позбавлення волі. Відповідно до правил, встановлених у Загальній частині КК України, виправні роботи та обмеження волі 15-річному М. призначити не можна, отже, залишається лише позбавлення волі. Звернемо увагу на ще одне кримінальне правопорушення, відповідальність за яке настає з 14 років, - хуліганство. Санкцією ч. 1 ст. 296 КК України за дане правопорушення передбачаються такі види покарання, як штраф, арешт, обмеження волі. Припустимо, що той же 15-річний М. не може сплатити штраф, а арешт та обмеження волі до нього не можуть застосовуватися відповідно до закону. Але яке тоді покарання призначати?!

Отже, розглянувши вищенаведене, ми приходимо до висновків, що, по-перше, має місце дискримінація осіб у віці від 14 до 16 років як стосовно неповнолітніх правопорушників у віці від 16 до 18 років, так і повнолітніх осіб, до яких застосовуватиметься покарання. Це виявляється у тому, що там, де іншим особам можуть бути призначені громадські роботи, виправні роботи або арешт, неповнолітнім у віці від 14 до 16 років може бути призначено лише покарання у виді позбавлення волі. Вважаємо таку ситуацію грубим порушенням принципу справедливості. По-друге, виникають ситуації, коли покарання просто не може бути призначене

особі з огляду на те, що жоден вид не може застосовуватися до неї. А це є найяскравішим прикладом порушення принципу невідворотності покарання.

Проаналізувавши недоліки, наявні у КК України у даній частині, можемо запропонувати два шляхи їх вирішення. По-перше, вважаємо можливим понизити віковий поріг для призначення покарання у виді громадських робіт до 14 років. По-друге, доцільним є, на нашу думку, застосування до неповнолітніх у віці від 16 років такого виду покарання, як обмеження волі. З аналізу статей 187 та 188 Кодексу законів про працю України приходимо до висновку, що немає ніяких перешкод для застосування до неповнолітніх у віці від 16 років такого виду покарання, як обмеження волі. Навпаки, залучення неповнолітнього до праці сприятиме його швидшому виправленню, дисциплінуватиме та сприятиме набуттю суспільно корисних навичок.

Науковий керівник: Мирошніченко Н.А. - к.ю.н., професор кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Саєнко В.І.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студент 6-го курсу Інституту кримінальної юстиції*

ЩОДО ПОНЯТТЯ ПРИНЦИПУ ЗАКОННОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Законність як принцип, відправне положення та об'єктивна властивість права в узагальненому вигляді являє собою всезагальну вимогу дотримання та виконання законів. Це матеріально обумовлений, володіючий правовою єдністю режим діяльності (поведінки) суб'єктів права, котрий складається на підставі розуміння, своєчасного, загального та чіткого проведення в життя науково обґрунтованих правил створення, вдосконалення, конкретизації,

тлумачення, реалізації та охорони законів і підзаконних нормативних актів[Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.; За ред. професорів М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – Київ – Харків: Юрінком Інтер – Право, 2002. – С.38.].

Конституцією України принцип законності щодо кримінального права сформульований у такому вигляді: виключно законами України визначаються діяння, які є злочинами та відповідальність за них (п.22 ст.92). Це конституційне положення набуло розвитку й уточнення в частинах 2 і 3 ст. 3 КК - злочинність діяння, а також його караність, та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки цим Кодексом.

Конституційний принцип законності стосовно галузі кримінального права перш за все означає, що всі положення, які лежать в основі притягнення особи до кримінальної відповідальності за вчинене, призначення покарання, звільнення від нього чи настання інших правових наслідків вчинення злочину, повинні бути сформульовані виключно в законі, зміст якого повинен тлумачитися у точній відповідності з його текстом.

Закріплення і послідовне здійснення цього принципу в кримінальному праві має також важливе значення для громадян, посадових осіб, державних органів і громадських організацій, підвищення рівня правової культури населення.

Принцип законності, у поєднанні з принципом ультраактивності кримінального закону, вказують на те, що ніхто не може відповідати за діяння, які на час їх вчинення не визнавалися законом як правопорушення (ч. 2 ст. 58, п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції, ч. 2 ст. 1, ч. 1 ст. 2, ст. 3, ч. 2 ст. 4 КК). Згідно з частинами 3 і 4 ст. 3 КК принцип законності кримінальному праві означає, зокрема, що: а) жодним іншим законом, крім КК (а тим більше підзаконним актом), не може визначатися, що саме є злочином, встановлюватися види і розміри покарання за злочин, а також умови, за яких

є можливими звільнення від кримінальної відповідальності чи від покарання, визначатися інші кримінально-правові наслідки вчинення злочину тощо; б) забороняється застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією [Конституція України від 28 червня 1996 року II Відомості Верховної Ради України. - 1996. - №30.- Ст. 141.].

Таким чином, визначення принципу законності полягає в тому, що кримінальна протиправність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки КК України. Відповідно до чого, застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією заборонено [Грек Б. Співвідношення принципів законності, доцільності та справедливості в теорії кримінального права [Електронний ресурс] / Б. Грек, Г. Грек // Юридична Україна. - 2013. - № 5. - С. 92-99.].

Необхідно розрізняти принцип законності в широкому значенні та принцип законності в кримінальному праві. В теорії права під законністю розуміють комплексне соціально-правове явище, що характеризує організацію і функціонування суспільства і держави на правових засадах. Будучи комплексним поняттям, воно охоплює всі сторони життя права — від його ролі у створенні закону до реалізації його норм в юридичній практиці [Уголовное право России. Общая часть / под ред. В. Н. Кудрявцева, В. В. Лунева и А. В. Наумова. — М. : Юрист, 2004. — С. 47.].

За визначенням О. Ф. Скакун, принцип законності — це відправні засади, беззаперечні вимоги, які лежать в основі формування норм права і ставляться до поведінки учасників правових відносин [Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник / О. Ф. Скакун. — Х. : Консум, 2001. — С. 445.].

Ці загальні принципи законності знаходяться в тісному зв'язку з принципом законності в кримінальному праві та здійснюють значний вплив на його формування.

Професор П. С. Матишевський, характеризуючи принцип законності в кримінальному праві, зазначає, що: по-перше, зміст його розкривається у ч. 2 ст. 4 КК, згідно з якою злочинність і караність діяння визначаються законом

про кримінальну відповідальність, який діяв на час вчинення цього діяння; по-друге, виключає застосування кримінального закону за аналогією щодо дій, які не передбачені нормами Загальної та Особливої частин Кримінального кодексу України [Матишевський П. С. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / П. С. Матишевський. — К. : А.С.К., 2001. — С. 40.].

Професор І.Я. Козаченко вважає, що, крім зазначеної сфери застосування, до принципу законності в кримінальному праві належить положення про звільнення від кримінальної відповідальності, яке здійснюється тільки за належності та наявності підстав та умов, указаних у законі [Уголовное право России. Общая часть / под ред. В. Н. Кудрявцева, В. В. Лунева и А. В. Наумова. — М. : Юристъ, 2004. — С. 49.].

Принцип законності проголошує, що не можна не виконувати закон, керуючись міркуванням доцільності, тому що такі міркування враховуються в законі при його прийнятті законодавчим органом. Правові норми, якщо вони прийняті належним чином і відповідають цілям і завданням суспільства, вже володіють вищою суспільною доцільністю. Доцільність також означає, що в кожному окремому випадку закону мають дотримуватися, доки його не буде скасовано, однак у рамках закону можуть прийматися такі рішення, які є найдоцільнішими в кожному конкретному випадку [Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник / О. Ф. Скакун. — Х. : Консум, 2001. - С. 445.].

Особливий характер законності (ще раз зазначимо, що ми не підтримуємо ідею виділення головного принципу) не міг залишитися непоміченим з боку вчених: «законність є необхідною правовою передумовою (формою) справедливості, рівності, гуманізму» [Мальцев В.В. Принципы уголовного законодательства и общественно опасное поведение // Государство и право. — 1997. — №2. — С. 102.]. Також не можна було не помітити, що багато з положень, які автори відносять до того чи іншого принципу, є проявами, аспектами саме принципу законності, а не якогось іншого.

Як видно, існуючі сьогодні у вітчизняному кримінальному праві уявлення про принципи досить несистемні та суперечать одне одному. Причина цього – відсутність концепції принципів, спроби несистемного дослідження принципів або взагалі дослідження кримінально-правових питань у відриві від їх принципової основи [Грек Б. Співвідношення принципів законності, доцільності та справедливості в теорії кримінального права [Електронний ресурс] / Б. Грек, Г. Грек // Юридична Україна. - 2013. - № 5. - С. 92-99.].

Отже, принцип законності випливає з положень Загальної декларації прав людини – ніхто не може бути визнаний винним у вчиненні злочину та покараний інакше, ніж за вироком суду й відповідно до закону. Крім того, принцип законності виявляється в тому, що особа може бути засуджена тільки за вчинене нею діяння, що містить склад злочину, передбачений КК України.

Науковий керівник: Колодін Д.О. - к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Сверба Ю.І.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студент 6-го курсу Інституту кримінальної юстиції*

ІСТОРИЧНИЙ РОЗВИТОК ТА СУЧАСНИЙ СТАН ЗАХИСТУ КІБЕРПРОСТОРУ

Інформаційна революція ХХ століття ознаменувалась створенням «цифрового простору», який часто залишається недосяжним для кримінально-правових заходів впливу. Масштабний розвиток технологій посилює негативну тенденцію нездатності імперативних норм захистити кіберпростір, а як наслідок – різке зростання кіберзлочинів, що спричиняють мільярдні збитки.

Не менш актуальне це питання і для українських реалій. Так, зазначається, що побудова в Україні інформаційного суспільства можлива за умови широкої інтеграції сучасних технологій автоматизованої обробки даних у всі сфери економіки, державного управління та суспільної діяльності. Це різко збільшує залежність реалізації життєво важливих інтересів осіб, суспільства та держави від належного функціонування інформаційно-телекомунікаційних систем, за допомогою яких й забезпечується така реалізація.

За таких умов питання захисту життєво важливих інтересів людини, суспільства та держави у кіберпросторі набуває особливого значення. Потребує подальшого розвитку механізм захисту приватного життя особи при користуванні кіберпростором, при автоматизованій обробці персональних даних [Пояснювальна записка до Проекту Закону про кібернетичну безпеку України № 2207а від 04.06.2013. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=47240].

Ретроспективне дослідження «цифрового простору» значно ускладнюється термінологічною неоднорідністю. Також, часто вживані дефініції як «кіберпростір», «кіберзлочин», «кібербезпека» є досить умовними і не відображають всього лексичного спектру. Більше того, сам термін «кіберпростір» (англ. – cyberspace) вперше застосував письменник-фантаст Вільям Гібсон в п'єсі «LeNeuromancer», що ще раз відображає ефемерне, а не наукове чи технічне значення.

Досить обґрунтованим та змістовним є визначення кіберпростору надане В.А. Голубевим. Останній визначає його як модельований за допомогою комп'ютера інформаційний простір, в якому знаходяться відомості про осіб, предмети факти, події, явища і процеси, представлені в математичному, символічному або будь-якому іншому вигляді і що знаходяться в процесі руху по локальних і глобальних комп'ютерних мережах, або відомості, що зберігаються в пам'яті будь-якого фізичного або

віртуального пристрою, а також іншого носія, спеціально призначеного для їх зберігання, обробки і передачі [Голубев В.А. Кибертерроризм – миф или реальность? [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.crime-research.org/library/terror3.htm>].

Виходячи з вищевказаного, вдалим, на нашу думку, є визначення кібербезпеки, запропоноване Д.В. Дубовим та М.А. Ожеваном, а саме: стан захищеності кіберпростору в цілому або окремих об'єктів його інфраструктури від ризику стороннього кібернетичного впливу (кібератак), за якого забезпечується їх сталий розвиток, а також своєчасне виявлення, запобігання і нейтралізація реальних та потенційних загроз особистим, корпоративним та/або національним інтересам [Дубови Д.В., Ожеван М.А. Кібербезпека: світові тенденції та виклики для України. – К.: НІСД. – 2011. – 30 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.niss.gov.ua/content/articles/files/kyber_bezpeka-aab17.pdf].

Зрозуміло, що первинним в кібербезпеці є сам кіберпростір, оскільки не можливо застосовувати охоронні засоби до неіснуючого об'єкту. Крім того, кіберзлочини виникли не так давно, лише після появи мережі Інтернет, в той час як традиційні злочини мають багатовікову історію. Висловлюються думки науковців про теоретичну можливість існування кіберпростору до моменту створення мережі Інтернет. Обґрунтовуються такі тези наявністю електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів) та інших систем, проте вони не ставали об'єктом незаконних посягань кіберзлочинців, тому істотного значення для дослідження не мають.

Оскільки кіберпростір невід'ємний від інформаційної революції, то початок його існування слід датувати з 60-х років минулого століття. У 1962 р. професор Джон Ліклайдер опублікував свою концепцію широкого розповсюдження комп'ютерної мережі «GalacticNetwork». Дана концепція припускала, що в майбутньому з'явиться глобальна мережа, підключитися до якої зможе будь-хто, і що дана мережа з'єднає комп'ютерні системи всього світу.

Першим кроком власне до появи Інтернет стало створення комунікаційної мережі комп'ютерів ARPANet, створеної за замовленням Міністерства оборони США. Ідея даної розробки полягала в тому, щоб створити розподілену комп'ютерну систему без одного чітко вираженого центру, який можна було б вивести з ладу у разі ядерної війни, і яка складається з взаємозамінних сегментів.

І вже у 1970-х роках з'являються перші комп'ютерні злочинці, яких почали називати «хакерами». Важко точно сказати, хто був першим кіберзлочинцем, але в більшості джерел згадується Джон Дрейпер, який вперше незаконно проник в телекомунікаційну мережу [Дзюндзюк В. Б. Поява і розвиток кіберзлочинності / В. Б. Дзюндзюк, Б. В. Дзюндзюк. // Державне будівництво. – 2013. – № 1. – С. 1-7].

Наступні етапи розвитку кіберзлочинності не мають чіткої періодизації, а лише характеризуються набуттям транснаціонального характеру, появою кібертероризму та виникненням інформаційних війн. Сама кіберзлочинність набула рис організованої та такої, що спричиняє серйозні збитки не тільки окремій банківській системі, а й світовій економіці в цілому.

Говорячи про сучасний стан забезпечення кібербезпеки, можливо констатувати існування якісно нової системи протидії кіберзлочинам. Більшість потужних держав світу (США, Росія, ЄС, Китай, Індія та інші) перебувають нині на етапі створення і трансформації власних військових кібернетичних підрозділів з огляду на можливості використання мережі Інтернет проти їх національних інтересів, а також отримання можливості впливати на інші держави. За даними керівника компанії McAfee, оприлюдненими на Всесвітньому економічному форумі в Давосі ще у 2010 р., вже у 2009–2010 рр. понад 20 країн планували або здійснювали різноманітні інформаційні операції [Дубов Д. В. Кіберпростір як новий вимір геополітичного суперництва : монографія / Д. В. Дубов. – К.: НІСД. – 2014. – С. 50].

Ще більшого загострення питання кібербезпеки отримало в контексті інформаційного протистояння США та Росії. Взаємні звинувачення у застосуванні кібератак, а також викрадення особистої інформації у високопоставлених чиновників переформатувало геополітичне протистояння. Існують думки про настання нової холодної війни інформаційного плану.

Таким чином, за останні півстоліття можна спостерігати різку еволюцію кіберзлочинів від дрібних правопорушень до транснаціональних злочинів. Прогнозуємо, що подальша інформатизація суспільства спричинить ще більшу потребу у кібербезпеці, і як наслідок, прирівняє кіберзлочини до злочинів міжнародного характеру з більш жорсткими кримінальними санкціями.

Науковий керівник: Березовська Н.Л. - к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Сідоров Д.Д.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студент 6-го курсу Інституту кримінальної юстиції*

ПОНЯТТЯ ПРОСТИТУЦІЇ В КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Певну групу злочинів проти суспільної моральності складають діяння, які в тій чи іншій мірі торкаються сфери сексуального життя як певного соціального інституту, який функціонує в суспільстві і завдяки якому в певній мірі реалізуються громадські та індивідуальні інтереси, формуються відносини між суспільством та особою. Достатню складність становить кримінально-правова охорона сексуальної сфери, захист суспільної моральності заходами кримінального права. Основна правова проблема, яка існує вже багато років, полягає, з нашої точки зору, в спробах розмежування

«дозволеного» та «забороненого» в цій сфері. Один з таких напрямків це так звана галузь комерційного сексу (проституції).

Проституція, будучи незмінним супутником людської цивілізації, є індикатором суспільного неблагополуччя. Незважаючи на наявність розбіжностей у розумінні етичної природи проституції, слід все ж зазначити, що аболіціоністські тенденції у формуванні підходів до визначення її законодавчих ознак не знаходять свого одногосного підтримання ані у світовому, ані в європейському масштабі. Зокрема, більшість громадян України схильні вважати її явищем асоціальним. Віднесення ж проституції в національному законодавстві до категорії адміністративних правопорушень спрямоване виключно на позначення моральної позиції держави - суб'єкта публічної влади, який, втім, втручається до сфери приватності. Але такий крок є виправданим і жодним чином не означає тоталітаризації соціального управління чи збереження атакізму минулих політико-світоглядних орієнтацій. Втім, негативна правова оцінка проституції зумовлена не лише потребою у формуванні чітких орієнтирів у справі збереження духовності, а й забезпечення по можливості якомога повної моніторингової системи опосередкованих соціально-демографічних, правових, кримінологічних показників криміналізації суспільства за окремими пара-метрами, пов'язаними з функціонуванням секс-індустрії. Отже, залучення проституції до орбіти кримінально значущих явищ диктує необхідність створення достатньо повної та сучасної її інформаційної моделі [Назаренко Д.О. Кримінологічний аналіз проституції як фонового для злочинності явища // Юридичний науковий електронний журнал. - № 1. – 2014 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://lsej.org.ua/1_2014/35.pdf].

Проституція - це залучення до безладних статевих відносин інших осіб, крім подружжя, в обмін на негайну оплату грошима чи іншими цінними речами. Термін «проституція» походить від латинського слова «виставляти привселюдно». Отже, під проституцією розуміють позашлюбні статеві відносини за плату, що не мають у своїй основі почуттєвого потягу. Існують

й інші визначення негативного соціального явища «проституція». За висловом І. Д. Зверєвої, «проституція - це сфера знеособлених емоційно, позашлюбних, безладних, здійснюваних за плату статевих стосунків» [Шевчук Т. А. Щодо негативної ролі засобів масової інформації у популяризації заняття проституцією серед неповнолітніх [Електронний ресурс] / Т. А. Шевчук // Форум права. - 2012. - № 2. - С. 775].

Проституція є зв'язуючою ланкою, виступає каталізатором в ланцюгу проявів різноманітних соціальних патологій [Балакірева О. М. Секс-бізнес в Україні: спроба соціального аналізу / Балакірева О.М., Бондар Т.В., Галусян Ю. М. [та ін.] - К. : Український ін-т соціальних досліджень, 2001. – С. 15]. Стрімке поширення даного негативного суспільного явища в нашій країні зумовлює необхідність розроблення та запровадження ефективних програм її профілактики та подолання [Бондаренко, Л. О. Проституція: юридичний та соціально-психологічний аспекти / Л. О. Бондаренко // Вісник Кримінологічної асоціації України. - 2013. - № 5. - С. 198].

У нашій країні кримінальна відповідальність за заняття проституцією була скасована (Законом України № 3316-ГУ від 12.01.2006 р.). На сьогоднішній день кримінальна відповідальність передбачена за організацію заняття проституцією, зокрема ст. 303 КК України: «Сутенерство або втягнення особи в заняття проституцією». Сама ж проституція кримінально-караною не є, проте, вона відноситься до адміністративних правопорушень (ст. 181-1 «Заняття проституцією» кодексу України про адміністративні правопорушення) [Іващенко В. О. Проблема відповідальності за заняття проституцією у законодавстві України / В. О. Іващенко // Юстініан: юридичний електронний журнал. - № 9. – 2005 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.justmian.com.ua/magazme.php?id=51>].

Проституція як фонове для злочинності явище генетично пов'язана з деякими видами злочинів, серед яких, зокрема, створення або утримання місць розпусти і звідництво (ст. 302 КК України) та сутенерство або втягнення у заняття проституцією (ст. 303 КК України). Географія

поширення злочинів, передбачених ст. 303 КК України, за 2013 р. виявляє схожу картину: найбільш несприятливими адміністративно-територіальними одиницями за вказаним критерієм виявилися Запорізька (1,3 злочин), Київська (3 злочини) області, м. Київ (1,6 злочинів), АР Крим (5,1 злочин), а також Луганська (2,9 злочини) область. Найбільш сприятливою ж ситуація в означеному контексті спостерігається у Вінницькій, Івано-Франківській, Полтавській та Харківській областях [Назаренко Д.О. Кримінологічний аналіз проституції як фонового для злочинності явища // Юридичний науковий електронний журнал. - № 1. – 2014 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://lsej.org.ua/1_2014/35.pdf].

Фактично кожен десятий потерпілий від втягнення у зайняття проституцією є неповнолітнім. Такі дані наводяться й у результатах дослідження, проведеного Українським інститутом соціальних досліджень: серед жінок, які займаються наданням сексуальних послуг у комерційних цілях, 11% становили діти віком від 12 до 15 років й 20% - віком від 16 до 17 років [ООН хвилює українська дитяча проституція // Українська правда. – 22 березня 2007 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravda.com.ua/articles/2007/03/22/3219491/>]. Це є найтривожнішим, коли вік дітей, яких залучають до заняття проституцією, продовжує знижуватися. Сьогодні в державі майже неможливо встановити реальну кількість осіб, що займаються проституцією. Офіційно особу можна назвати проституткою лише тоді, коли на неї за таке заняття було накладено адміністративне стягнення. Характерними особливостями проституції неповнолітніх є: неусвідомленість здійснюваних вчинків; відсутність усвідомлення загрози криміналізації своєї поведінки та способу життя; неусвідомленість наслідків своєї поведінки для фізіологічного, психічного та духовного здоров'я; правовий нігілізм, що пов'язаний з асоціальним оточенням; підвищений рівень тривожності в неповнолітніх дівчат-повій; сексуальні контакти у стані алкогольного або наркотичного сп'яніння [Бондаренко, Л. О. Проституція: юридичний та соціально-психологічний

аспекти / Л. О. Бондаренко // Вісник Кримінологічної асоціації України. - 2013. - № 5. - С. 195]. З числа неповнолітніх потерпілих від втягнення у зайняття проституцією кожна десята дитина безпритульна. У зв'язку з цим окреслюється й зв'язок дитячої проституції з проблемою безпритульності. Окремо слід звернути увагу на зв'язок проституції та наркотизації. Так, за даними дослідження деяких вчених, 9 з 10 повій мають досвід немедичного вживання наркотичних засобів чи психотропних речовин [Наркоманія – чума XXI століття. Інформаційний показник ДОНМБ / Укл. Н. П. Король, 2010. – Вип. 2 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://medlib.dp.gov.ua/Показчик.doc>].

Як і будь-яке соціальне явище, проституція характеризується певним динамізмом та адаптивністю до новітніх умов відтворення. У зв'язку з цим слід вказати на появу в Україні нового типу осіб, які займаються проституцією, - так званих «повій на вихідні» або «independent sex-escort». Їхня діяльність специфікується лише на наданнях виїзних закордонних оплатних інтимних послуг під час вихідних чи святкових днів. Більшість осіб вказаної категорії постійно проживають на території України, навчаються у вищих навчальних закладах (101 особа, або близько 67%) або працюють (40 осіб, або близько 27%). 9 осіб (6%) з опитаних вказали, що не навчаються та не працюють. 91,3% респондентів (137 осіб), згідно з наданими ними відповідями, мали вік 19-23 роки. Ще 7,3% респондентів (11 осіб) - 24-25 років, а 1,4% (2 особи) - 26-27 років. Дана категорія осіб з надання послуг інтимного характеру за кордоном належить до групи віктимного ризику в розрізі високої потенційної вірогідності стати жертвою торгівлі людьми [Назаренко Д.О. Кримінологічний аналіз проституції як фонового для злочинності явища // Юридичний науковий електронний журнал. - № 1. – 2014 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://lsei.org.ua/1_2014/35.pdf].

Окремою проблемою в аспекті порушеної проблематики є інтенсифікація чоловічої проституції в нашій державі, показники якої

абсолютно не знаходять свого відображення в офіційних звітних документах ОВС. Щодо жодного чоловіка не складено протоколу про адміністративне правопорушення, передбачене ст. 181-1 КУпАП, і жоден чоловік не фігурував як потерпілий у справах про сутенерство або втягнення у заняття проституцією. Разом із тим аналіз інтернет-простору виявляє достатньо широкий чоловічий сектор у структурі секс-індустрії. Чоловіки, які займаються проституцією, також характеризуються підвищеною віктимністю з тими ризиками, які властиві жіночій віктимності. Поряд із цим організація постійної діяльності таких осіб також потребує своєрідного прикриття, гарантій у сфері конкуренції всередині середовища секс-бізнесу, тобто присутності сутенера, організації та утримання місць розпусти тощо. Іншими словами, цей різновид проституції має ті ж грані дотику зі злочинністю, що і жіноча проституція. Однак, незважаючи на це, чоловіча проституція поки що залишається поза сферою практичної діяльності суб'єктів протидії злочинності [Назаренко Д.О. Кримінологічний аналіз проституції як фонового для злочинності явища // Юридичний науковий електронний журнал. - № 1. – 2014 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://lsej.org.ua/1_2014/35.pdf].

Таким чином, характеристика проституції засвідчує її надвисокий рівень, несприятливу динаміку й структуру. До орбіти цього виду девіантних соціальних практик потрапляють переважно найменш соціально захищені верстви населення, в тому числі й діти. У зв'язку з цим проблема проституції ставить на порядок денний необхідність вирішення фундаментальних суспільних протиріч, серед яких чільне місце належить конфліктам у сімейному середовищі взагалі та насильству в сім'ї, зокрема, а також алкоголізації, наркотизації, нелегальній міграції, торгівлі людьми тощо.

Науковий керівник: Балобанова Д.О. - к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Соларьова Д.В.

*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого,
студентка 3 курсу факультету підготовки кадрів для ДПтС України*

ДО ПИТАННЯ ПРО ЗАПОДІЯННЯ СМЕРТІ З НЕОБЕРЕЖНОСТІ

Актуальність дослідження обумовлюється високою суспільною небезпечністю (тяжкістю) такого злочину як вбивство, а також наявністю законодавчої класифікації різних видів вбивств. Будь-який вид вбивства, передбачений законом про кримінальну відповідальність, посягає на найвищу соціальну цінність – життя людини. Вчинення вбивства порушує норми та засади Конституції України та найважливіших міжнародних конвенцій, що стосуються захисту прав людини. Відповідно, захист суспільних відносин у сфері кримінально-правової охорони життя повинен стати пріоритетним у галузі кримінального права.

Етимологічно термін «вбивство» походить з латинського «homo» «людина» та «caedo» «вбивство», також може використовуватися термін «гоміцид».

До прийняття КК 2001 р. в українському законодавстві було відсутнє нормативне визначення поняття вбивства, тому науковці намагалися сформулювати його на теоретичному рівні.

Наприклад, в теорії радянського кримінального права існували, зокрема, наступні визначення. А. А. Жижиленко свого часу під вбивством розумів “позбавлення винним життя іншої людини” [Жижиленко А. А. Преступления против личности / А. А. Жижиленко. – М., Л. : Госиздат., 1927. – 140 с.], А. А. Піонтовський розглядав вбивство, як умисне або необережне позбавлення життя іншої людини [Пионтовский А. А. Преступления против личности / А. А. Пионтовский. – М. : Юр. изд-во НКЮ СССР, 1938. – 136 с.]. З позиції Г. О. Мендельсона, під вбивством розумілося умисне або необережне протиправне позбавлення життя іншої людини [Мендельсон Г. А. Уголовная ответственность за убийство и

телесные повреждения / Г. А. Мендельсон. – М. : Государственное издательство юридической литературы, 1962. – 40 с.]. На думку М. Д. Шаргородського, під вбивством необхідно розуміти умисне неправомірне позбавлення життя іншої людини [Шаргородский М. Д. Избранные работы по уголовному праву / М. Д. Шаргородский. – СПб. : «Юридический центр Пресс», 2003. – 434 с.]. В. О. Глушков визначав вбивство, як протиправне позбавлення життя [Глушков В. А. Ответственность за преступления в области здравоохранения / В. А. Глушков. – К. :Вища школа, 1987. – 199 с.].

В свою чергу Ю. В. Баулін визначав, вбивство як протиправне умисне позбавлення життя іншої особи, вчинене суб'єктом злочину за відсутності обставин, що виключають протиправність такого діяння [Баулін Ю. В. Протиправність як ознака вбивств / Ю. В. Баулін // Кримінально-правова охорона життя та здоров'я особи : Матер. наук.-практ. конф. [Харків] 22-23 квітня 2004 р. – К.– Х. : “ЮрінкомІнтер”, 2004. – С. 18 – 19.]. Окремі науковці пропонують під вбивством розуміти суспільно небезпечне протиправне діяння, вчинене особою, що підлягає кримінальній відповідальності, і полягає в умисному позбавленні життя іншої людини. В. К. Грищук визначає вбивство, як винне, протиправне заподіяння смерті іншій людині. О. А. Чуваков, під умисним вбивством пропонував розуміти умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині [Каранікола О. П. Поняття та ознаки вбивства / О. П. Каранікова // Ученые записки Таврическогонациональногоуниверситетаим. В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки». Том 26 (65). – 2013. – № 1. – С. 389-391.].

Наразі Кримінальний кодекс України (далі – КК) містить визначення вбивства в ч.1 ст.115 КК, де зазначається, що *вбивство* – це умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині [Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25-26. – Ст. 131.].

Для визначення цього поняття необхідно виокремити та проаналізувати ознаки, що йому притаманні. Так, відповідно до вищевказаного та на підставі аналізу чинного кримінального законодавства, ознаками вбивства є:

- умисність, тобто наявність умислу на його вчинення;
- протиправність;
- наслідок у вигляді заподіяння смерті іншій людині. Отже, першою ознакою вбивства є умисність.

Беззаперечним, на наш погляд, є той факт, що при вчиненні найтяжчого злочину проти особи, вина суб'єкту злочину повинна виявлятися виключно у формі умислу. Ця ознака є найважливішою для даного дослідження, тому вважаю за необхідне запинитися саме на ній.

Розкриваючи це питання, не можна не зазначити ст. 119 КК України, що передбачає відповідальність за вбивство з необережності. Відносно зазначеної норми, можна погодитися з думкою М. І. Хавронюка, який зазначає, що спричинення смерті у разі вчинення умисного діяння та у випадку необережності є двома різними, за правовим змістом, кримінально-правовими явищами. Для обох характерним є один вид суспільно небезпечного наслідку – смерть людини, але діяння, які призводять до нього, є істотно різними, що є визначальним для недопустимості позначення позбавлення життя з необережності терміном “вбивство” [Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації. Монографія / М. І. Хавронюк. – К. : Юрисконсульт, 2006. – 1048 с.]

В визначенні поняття вбивство, встановленого в ст.115 КК, закріплене посилення саме на форму вини у виді умислу. Далі у ст.ст. 116-118 КК, на початку диспозицій стоїть формулювання «Умисне вбивство...», а диспозиція ст. 119 КК має таке формулювання: «Вбивство, вчинене через необережність...». Чому законодавець в ст. 115 КК не зробив пряме посилення на те, що мова йде про визначення саме умисного вбивства. На мою думку, було б доречно якщо б диспозиція мала такий вигляд: «Умисне

вбивство, тобто умисне заподіяння смерті іншій людині...», тоді не виникало б жодних суперечок, оскільки висновок про те, що мова йде про визначення умисного вбивства можна зробити лише з назви самої статті. Таким чином, якщо визначення вбивства, яке закріплене в ст. 115 КК, підставити у диспозицію ст. 119, то отримаємо як мінімум суперечливе формулювання: «Умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині, вчинене через необережність».

Світова юридична практика вже досить тривалий час вважає, що вбивство – це злочин вчинений з умислом. Наприклад, Кримінальний Кодекс Республіки Білорусь також не містить поняття «вбивство з необережності», замість нього існує – «заподіяння смерті з необережності».

Крім того, необхідно зауважити, що у кримінально-правовій літературі вже неодноразово наголошувалося на недоцільності або неточності законодавчого визначення норми, передбаченої ст. 119 КК України. На підставі зазначеного серед науковців існують різні думки відносно зміни редакції вказаної норми, а саме: заподіяння смерті через необережність, заподіяння або спричинення смерті через необережність, необережне заподіяння смерті тощо.

Отже, вважаю за необхідне, що виходячи з вищевикладеного, внести зміни до ст. 119 КК у частині назви та диспозиції статті, а саме назву викласти в такій редакції: «Заподіяння смерті через необережність» та диспозицію в аналогічному вигляді.

Науковий керівник: Шевченко Є.В. - к.ю.н., доцент кафедри кримінального права №1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

Станчак О. І.
*Національний університет "Одеська юридична академія",
студентка 4-го курсу Інституту кримінальної юстиції*

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ СИСТЕМИ ПОКАРАНЬ НЕПОВНОЛІТНІХ

Злочинність неповнолітніх є чи не найгострішою соціальною проблемою. Ефективність кримінальної політики залежить від правильності застосування за вчиненні злочини відповідного покарання, яке повинно бути справедливим, необхідним і достатнім для виправлення і попередження нових злочинів. Вважається, що неповнолітніх злочинців легше виправити, адже їхня поведінка піддається коригуванню самим середовищем, в якому вони знаходяться, проживають. Для того, щоб запобігти їх подальшому кримінальному майбутньому, завдання законодавця у сфері кримінальної політики полягає в тому, щоб встановити ефективну та гнучку систему покарань для цієї категорії осіб, яка б змогла виправити особу неповнолітнього злочинця, направити на шлях законослухняного громадянина.

Особа неповнолітнього згідно з Кримінальним кодексом України (далі - КК України) визнається загальним суб'єктом злочину. В літературі існують думки щодо визначення неповнолітнього спеціальним суб'єктом злочину. Однак, на нашу думку, таке твердження є неправильним і не відповідає, зокрема ч. 2 ст. 18 КК України. Особі неповнолітнього в силу певних ознак, а зокрема віку, ступеня інтелектуального, фізичного розвитку та в цілому стану "сформованості", притаманні певні особливості поведінки та часто специфічне сприйняття навколишнього світу. Саме цим зумовлена увага законодавця до цієї групи злочинців, що обґрунтовує виділення самостійного розділу XV у КК України "Особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх".

Встановлюючи особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх, законодавець визначає окрему систему покарань, що можуть застосовуватися до неповнолітніх. Проте, як свідчить судова практика, встановлена система є недосконалою та потребує свого реформування для досягнення цілей покарання.

Проблеми покарання неповнолітніх досліджувало чимало вчених, серед яких: М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, Н. Л. Березовська, В. М. Бурдін, Т. О. Гончар, Т. А. Денисова, Д. В. Казначеева, Н. А. Мирошніченко, І. С. Ной, І. О. Томчук, М. І. Хавронюк, та інші.

Закон передбачає вичерпний перелік видів покарань, які можуть бути застосовані до неповнолітнього. Відповідно до ч. 1 ст. 98 КК України це такі основні покарання: 1) штраф; 2) громадські роботи; 3) виправні роботи; 4) арешт; 5) позбавлення волі на певний строк.

Таким чином, відповідно до змісту ст. 98 КК України до неповнолітніх не можуть застосовуватися такі види покарань, як конфіскація майна, обмеження волі, довічне позбавлення волі, незалежно від ступеня тяжкості вчиненого злочину. Такі специфічні види покарань, як позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу, службові обмеження для військовослужбовців, тримання в дисциплінарному батальйоні теж не можуть застосовуватися до неповнолітніх, оскільки такі покарання розраховані на спеціальних суб'єктів, якими неповнолітні не можуть бути.

Проблема призначення покарання неповнолітнім полягає насамперед в тому, що законодавець, визначаючи окремі види покарання, які можуть бути призначені неповнолітнім, фактично звужує їх перелік, що у свою чергу, має негативний вплив при визначенні виду покарання неповнолітньому злочинцю.

Слід звернути увагу на особливості призначення певних видів покарань.

Так такі покарання як громадські роботи, виправні роботи, арешт можуть призначатися неповнолітнім, яким виповнилося 16 років. Тоді як

штраф може застосовуватися лише тоді, коли особа має самостійний дохід, власні кошти або майно, на яке може бути звернене стягнення. Однак, як показує практика, неповнолітні загалом, а особливо віком 14-16 років не мають такого самостійного доходу, що унеможливорює застосування такого виду покарання. Звідси випливає, що до неповнолітніх віком 14-15 років практично неможливо застосувати інше покарання, окрім як позбавлення волі на певний строк. Для осіб віком 16-18 років таке покарання як виправні роботи втрачає своє значення. Неможливість його застосування пояснюється високим рівнем безробіття серед молоді. Зважаючи на викладене, можна говорити лише про декларативний характер встановленої законодавцем системи покарань для неповнолітніх, адже на практиці повністю вона практично не реалізується.

Як показує практика та виходячи з вищенаведеного, основним покаранням для неповнолітніх є позбавлення волі на певний строк. Піддається сумніву твердження, що найбільш доцільним кримінально-правовим засобом являється застосування до злочинця покарання, що пов'язане з ізоляцією від суспільства на певний термін. Застосування покарання у виді позбавлення волі, особливо у сучасних умовах, виправдане лише в крайніх випадках, на чому наголошують численні міжнародні стандарти.

Так, проаналізуємо санкцію ч. 1 ст. 122 КК України, яка передбачає наступні покарання: виправні роботи, обмеження волі, позбавлення волі на певний строк. Так, фактично до неповнолітнього може бути застосоване лише найбільш суворе покарання позбавлення волі. Санкція ч. 1 ст. 189 передбачає покарання у вигляді обмеження волі або позбавлення волі - до неповнолітнього в даному випадку можна застосувати лише позбавлення волі. Таким чином, встановлена для неповнолітніх система покарань, ніяким чином не покращує їхнього становища поряд із повнолітніми злочинцями. У більшості випадків, призначаючи покарання неповнолітньому, суд без альтернативи зупиняється на позбавленні волі на певний строк. Зазначається,

що саме тут виникає проблема неможливості забезпечити під час призначення судом покарання неповнолітнім особам принципу індивідуалізації покарання, його доцільності, справедливості і гуманізму.

Найбільш доцільним покаранням для неповнолітніх віком від 16 років є громадські роботи. Проте практика застосування такого покарання є мінімальною. Підтримуємо позицію Н. Л. Березовської, яка пропонує наступні шляхи активізації застосування даного виду покарання: збільшення кількості санкцій, що передбачають громадські роботи у якості основного виду покарання; установлення можливості застосовувати громадські роботи також і в якості додаткового виду покарання, у тому числі й у випадках, коли вони безпосередньо не передбачені в санкції відповідної статті [Березовська Н. Л. Проблеми застосування санкцій до неповнолітніх / Н. Л. Березовська // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – 2013. – № 5. – С. 185].

Арешт як покарання щодо неповнолітніх пропонується перетворити на покарання, пов'язане з виправно-трудоим впливом, що зможе справити позитивний вплив як на самого злочинця, так і на його оточення [Березовська Н. Л. Проблеми застосування санкцій до неповнолітніх / Н. Л. Березовська // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – 2013. – № 5. – С. 186]. При цьому, вважається за доцільне не обмежувати застосування арешту віком 16 років.

Підтримуємо позицію вчених, які пропонують розширити систему покарань щодо неповнолітніх, зокрема таким видом покарання як обмеження волі, яке насамперед, слід розглядати як альтернативу покаранню у виді позбавлення волі. Тим більше, що воно є менш суворим покаранням, порівняно із позбавленням волі. При цьому основними засобами виправного впливу на неповнолітніх, засуджених до обмеження волі, повинні стати не стільки праця, скільки загальноосвітнє, професійно-технічне навчання й соціально-виховна робота при відсутності строгої ізоляції засудженого від соціального середовища [Березовська Н. Л. Проблеми застосування санкцій

до неповнолітніх / Н. Л. Березовська // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – 2013. – № 5. – С. 186]. Вважаємо, що такий вид покарання слід застосовувати з 14 років.

Щодо покарання у виді позбавлення волі, то вважаємо, що практику його застосування щодо неповнолітніх необхідно мінімізувати і застосовувати таке покарання лише щодо неповнолітнього, який скоїв тяжкийчи особливо тяжкий злочин, коли інакшим чином неможливо досягнути цілей покарання. Дана позиція підтверджується і міжнародним досвідом. Так, у багатьох країнах ставиться під сумнів доцільність застосування зазначеного покарання, як найбільш дієвого заходу кримінально-правового впливу та підкреслюється необхідність скорочення сфери застосування позбавлення волі та розширення практики використання альтернативних засобів, що особливо стосується неповнолітніх. Перебування у злочинному середовищі, у закритому просторі, де діє тюремна субкультура, дуже негативно відображається на розвитку особистості, виправленні та ресоціалізації [Томчук І. О. Застосування покарань до неповнолітніх: проблемні питання / І. О. Томчук // Науковий вісник Херсонського державного університету. - 2014. - № 4 (2). - С. 196], і в більшості випадків навпаки сприяє їх поверненню у злочинне середовище.

Отже, система покарань неповнолітніх покликана виконувати загальні цілі покарання, встановлені КК України, з урахуванням специфічних особливостей, притаманних особі неповнолітнього. Головним завданням є побудова, на основі запропонованих положень, ефективної системи покарань з можливістю застосування альтернативних санкцій при призначенні покарання.

Підсумовуючи вищевикладене, пропонуємо:

1. доповнити систему покарань для неповнолітніх покаранням у вигляді обмеження волі, яке б призначалося неповнолітнім з 14 років;
2. максимізувати застосування до неповнолітніх покарання у вигляді громадських робіт;

3. уможливити застосування арешту з 14 років;

4. позбавлення волі як покарання для неповнолітніх застосовувати лише за тяжкі та особливо тяжкі злочини і тільки в крайніх випадках, коли в результаті призначення іншого альтернативного покарання неможливо досягнути цілей покарання.

Науковий керівник: Степаненко О.В. - асистент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Столяр А.С.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студентка 6-го курсу Інституту кримінальної юстиції*

ДОЦІЛЬНІСТЬ ЗАСТОСУВАННЯ КОНФІСКАЦІЇ МАЙНА, ЯК ВИДУ КРИМІНАЛЬНОГО ПОКАРАННЯ

Інститут конфіскації майна існував впродовж всього розвитку кримінального законодавства на території України, однак, з самого моменту зародження даного інституту й до сьогодні обумовленість збереження конфіскації майна, як виду кримінального покарання, викликає гострі дискусії серед вчених.

В юридичній літературі висловлюються дві діаметрально протилежні точки зору стосовно даного виду кримінального покарання.

Позиція вчених, що дотримуються першої, зводиться до того, що конфіскація є свого роду реліктом кримінального права, вона не відповідає цілям та принципам кримінального покарання. Зокрема, вбачається порушення принципу особистої відповідальності, оскільки навіть при дуже обмеженому її застосуванні, конфіскація, спрямована не стільки проти винного, скільки проти його родини. Крім того, даний вид додаткового покарання не відповідає принципу справедливості, так як ступінь карального впливу цього покарання не залежить від тяжкості злочину,

обставин його вчинення чи особи винного, а визначається виключно майновим станом засудженого.

До того ж, конфіскація майна здійснюється одночасно з порушенням такої функції покарання, як реадaptaція злочинця до умов життя на волі. Повне позбавлення майнових прав може поставити людину за межею бідності, що в свою чергу буде породжувати рецидивну злочинність. [В.М. Мельнікова-Крикун «Про недоцільність застосування конфіскації майна, як виду додаткового покарання .Електронний ресурс.- Режим доступу: <http://www.pravoznavec.com.ua/period/article/35382/%D0%92>]

До прибічників даної точки зору варто віднести таких вчених, як М.І. Панов і Н.О. Гутороваякі вважають, що «в умовах ринкової економіки», коли з'явилася реальна можливість мати досить великі кошти і без вчинення злочинів, застосування конфіскації майна суперечить як принципу справедливості, так і принципу рівності громадян перед законом [Панов М.І. Проблеми оптимізації санкцій за фінансові злочини / М.І. Панов, Н.О. Гуторова// Право України. – 2000. – № 9. – С. 58].

Їхню точку зору розділяв в своїх працях й В.Н. Іванов, який ще в 1958 р. виступив з думкою про необхідність виключення загальної конфіскації майна з системи покарань[Іванов В. Н. Должна ли сохраниться конфискация имущества как вид уголовного наказания ? // Сов. гос-во и право. 1958. № 9. - С. 100]. Він вважав, що конфіскація майна не є зараз покаранням, співзвучним з основними принципами радянського кримінального законодавства [Іванов В. Н. Вопросы совершенствования законодательства о видах уголовного наказания // Уч. зап. ВНИИСЗ. М., 1969. Вып.16.-С. 136].

Разом з тим, такі науковці, як: Є.Л. Стрельцова, Б.О. Кириш, М. Й. Коржанський, В.Н. Веселова, І.Л. Марогулова, навпаки, висловлюються за нагальну потребу збереження покарання у виді конфіскації майна.

Так, Є.Л. Стрельцова вказує на те, що конфіскація справляє величезний каральний та майновий вплив на засудженого і в сучасних умовах може мати більший стримуючий ефект, ніж позбавлення волі [Уголовное право Украины. Общая и Особенная части: учебник / под ред. засл. деятеля науки и техники Украины, д-ра юрид. наук, проф. Е.Л. Стрельцова. – Х.: Одиссей, 2002. – С. 211].

Б.О. Кирись вважає, що ефективнішого за конфіскацію майна засобу кримінально-правової протидії корисливій злочинності ще не відшукано [Кирись Б.О. Конфіскація майна: аргументи за збереження і за скасування цього виду покарання / Б.О. Кирись // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. Вип. 1. – Львів, 2006. – С. 237].

В.Н. Веселова в своїй дисертації говорила про соціальну обумовленість збереження конфіскації в системі заходів кримінально-правового впливу [Веселова В. Н. Конфискация в советском уголовном праве: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1990.– С. 5].

І.Л. Марогулова, запропонувала встановити в кримінальному законі можливість призначення загальної конфіскації не лише як додаткового, але й як основного виду покарання [Марогулова И.Л. Конфискация имущества как мера наказания по советскому законодательству: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1979.- С. 7].

Ефективним покаранням вважає конфіскацію майна і М.Й. Коржанський. [Коржанський М.Й. Проблеми кримінального права: монографія / Микола Йосипович Коржанський. – Днепропетровск: Юрид. акад. Мін-ва внутр. справ України, 2003. – С. 150].

На нашу думку, серед підстав, що обумовлюють існування досліджуваного покарання варто виділити наступні:

- Конфіскація майна злочинця сприяє усвідомленню можливості обмежень права власності в разі скоєння тяжкого чи особливо тяжкого корисливого злочину а також злочину проти основ національної безпеки України та громадської безпеки, що, в свою чергу, суттєво зменшує рівень злочинів, де в санкції статті Особливої частини КК додатковим покаранням передбачена конфіскація майна. [М.Г. Корабель соціально-правова обумовленість конфіскації майна, як виду покарання. Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди «ПРАВО». Випуск 20, 2013 р. - С. 82]. Відповідно, конфіскація майна, обмежує ті права засудженого, що суттєво впливають на свідомість засудженого та суспільство взагалі.

- Виконання конфіскації майна є нескладним, але ефективним для держави засобом протидії злочинності, що на нашу думку, є однією з основних причин необхідності збереження досліджуваного покарання в системі покарань України. Відповідно до Закону України «Про виконавче провадження» покарання у виді конфіскації майна здійснюється Державною виконавчою службою за місцезнаходженням майна. Згідно з ст. 62 цього ж закону «Реалізація конфіскованого майна здійснюється шляхом його продажу на прилюдних торгах, аукціонах або на комісійних умовах».

Мабуть, саме другої позиції притримувались і українські законодавці при прийнятті Кримінального кодексу 2001 року, оскільки Верховна Рада України вирішила залишити у чинному КК загальну конфіскацію майна як вид додаткового покарання, хоча й внесла певні обмеження щодо його встановлення (ч.2 ст. 59 ККУ передбачає можливість застосування конфіскації майна лише за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини а також за злочини проти основ національної безпеки України та громадської безпеки незалежно від ступеня їх тяжкості і може бути призначена лише у випадках, спеціально передбачених в Особливій частині ККУ).

З огляду на нинішні перетворення, які відбулися в суспільстві та беручи до уваги, те, що в юридичній літературі тривалий час вказувалось на необхідність змінити невідповідний до умов сьогодення перелік майна, яке не підлягає конфіскації, закріплений у Додатку до Кримінального кодексу України, 2 червня 2016 року Верховна Рада України прийняла новий нормативно правовий акт - Додаток до Закону України про виконавче провадження.

Вважаємо, що перелік майна закріплений в Додатку повністю відповідає умовам сьогодення, з його числа виключено речі, які вже давно вийшли з вжитку(скриня, кожух, хустка та ін.) а також доповнено тими, без яких життя пересічної сучасної людини є немислимим (лікарські засоби, окуляри та інші вироби медичного призначення, холодильник, персональний комп'ютер на сім'ю, один мобільний телефон, технічні та інші засоби реабілітації, що забезпечують компенсацію або усунення стійких обмежень життєдіяльності людей з інвалідністю та інших категорій осіб, автомобіль, яким відповідно до закону за медичними показаннями забезпечена людина з інвалідністю безоплатно або на пільгових умовах), що в свою чергу сприяє ресоціалізації особи після відбування покарання.

Безумовно, конфіскація майна, особливо повна, має дуже значний каральний потенціал в частині впливу на подальшу долю людини. Однак, соціально-правова обумовленість існування даного заходу кримінально-правового впливу визначена значною кількістю позитивних рис, притаманних досліджуваному покаранню.

Науковий керівник: Березовська Н.Л. - к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Хомяк Т.В.
*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студентка Інституту кримінальної юстиції*

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОСТУПОК У КК ФРАНЦІЇ: ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ

З моменту затвердження Концепції реформування кримінальної юстиції 2008 року, не припиняються обговорення інституту кримінального проступку. Дане питання є актуальним і сьогодні. Після закріплення проступку в Кримінальному процесуальному кодексі 2012 року даний інститут продовжує перебувати в невизначеному стані. Ні в доктрині, ні в законодавстві не встановлено єдиного поняття «кримінального проступку», його ознак та критеріїв відмежування даного діяння від злочину.

Досліджуючи зарубіжний досвід легалізації кримінального проступку не можна ігнорувати французьке кримінальне законодавство. Даний інститут існує у Кримінальному кодексі Франції не одне сторіччя, встановлений на законодавчому рівні, досліджений в доктрині та має сталу практику застосування.

Поняття кримінального правопорушення відсутнє в законодавстві Франції, але воно досить ґрунтовно досліджувалося науковцями та визначено у доктрині. Також його ознаки можна встановити аналізуючи окремі положення кримінального закону. В свою чергу це зумовлює і відсутність поняття «проступок» в законодавстві. Отже, так як проступок відноситься до кримінального правопорушення, варто дослідити, що саме розуміють під цим терміном французькі вчені.

Спочатку класичне кримінальне право Франції виходило з розуміння злочину як юридичної абстракції, моделі, не пов'язаної з людською особистістю. Позитивісти виступали проти такого підходу і аргументували це тим, що злочин – це, в першу чергу, діяння людське, а значить – соціальне. Соціологи в свою чергу, запропонували взагалі відмовитися від поняття

злочину і використовувати такі категорії, як «антисоціальність», «небезпечний стан». Пізніше представники школи нового соціального захисту виступали і проти формального визначення злочину і проти введення нових категорій замість даного поняття [Уголовное право зарубежных государств. Общая часть: Учебное пособие / Под ред. и с предисл. И.Д. Козочкина. — М.: Омега-Л, Институт международного права и экономики им. А.С. Грибоедова, 2003. - с.155].

М. Ансель, представник школи нового соціального захисту, визначав злочин як «відображення в соціальному плані особистості злочинця», яке є приводом і розумною підставою для того, щоб постати перед кримінальним суддею, і конкретним виразом обов'язків, віддати йому звіт у своїх діях [Малиновский, А.А. Уголовное право зарубежных государств: учебное пособие / А.А. Малиновский. Москва: Новый юрист, 1998. - с. 71].

В сучасній французькій юридичній літературі існує велика різноманітність визначень поняття «злочинне діяння». При цьому кількість формальних визначень є більшою. Так, наприклад, Ж. Прадель визначає злочинне діяння як будь-яку дію або бездіяльність, яка суспільно забороняється під загрозою кримінальної санкції. М. Грапен визначав злочином порушення фундаментальних групових норм.

Більш широке визначення запропоноване в підручнику «Кримінальне право і кримінальний процес» 1988 року Ж. Левансера, А. Шаван та Ж. Монтрей. На їхню думку, злочинне діяння – це дія або бездіяльність, передбачена і карана кримінальним законом, осудна в провину його виконавцю і не виправдана здійсненням будь-якого права.

Також вони визначають чотири ознаки даного діяння: матеріальна ознака, кримінальна протиправність (або «легальність»), моральна ознака (психологічна) та невинуватість (відсутність причини для виправдання вчиненого діяння: особа не діяла в умовах необхідної оборони або крайньої необхідності, не виконувала злочинного наказу, не діяла під примусом або в результаті помилки в праві).

Аналізуючи загальну частину КК Франції можна визначити, що законодавець закріпив певні ознаки злочинного діяння, такі як: - тяжкість шкоди, завданій особі, суспільству державі (ст. 111-1 КК Франції); - протиправність (ст. ст. 111-2, 111-3 КК Франції); - караність (ст. ст. 111-2, 111-3 КК Франції); - умисел і необережність діяння (ст. 121-3 КК Франції) [Уголовный кодекс Франции. Режим доступа: http://yurist-online.org/laws/foreign/criminalcode_fr/_doc-5-.pdf - С.1-2]

Не дивлячись на різноманіття запропонованих понять та ознак злочинного діяння, навіть, на сьогодні немає єдиної позиції з цих питань.

Кримінальне право Франції класифікує злочинні діяння на три категорії: злочини, проступки та порушення. Цей поділ має велике теоретичне та практичне значення. Вперше такий поділ було закріплено в КК 1810 року. Критерієм такої класифікації стало покарання, яке передбачено за вчинення того чи іншого діяння. Проте, французькі юристи вважали, що класифікуються ці діяння за ступенем тяжкості, тому що законодавець встановлював такі покарання, які відповідали характеру і тяжкості злочинного діяння.

Новий критерій класифікації – тяжкість діянь, міститься в новому КК Франції (стаття 111-1 КК). Пояснив даний критерій колишній міністр юстиції Франції Р.Бадінтер: «важкість шкоди, заподіяної суспільству, – ось, що визначає юридичну сутність злочинного діяння. Так, тільки посягання на суспільні цінності утворюють злочини і проступки, а порушення не що інше, як порушення дисципліни суспільного життя». [Уголовное право зарубежных государств. Общая часть: Учебное пособие / Под ред. и с предисл. И.Д. Козочкина. — М.: Омега-Л, Институт международного права и экономики им. А.С. Грибоедова, 2003. - с.156].

Практичне значення такої класифікації знаходить вияв у системі покарань. Відповідно, за злочини настають кримінальні покарання, за проступки – виправні, і «покарання, які призначаються за порушення» (поліцейські покарання) за вчинення порушень.

На даному поділі ґрунтуються інші положення кримінального закону Франції. Це можна побачити на наступних положеннях:

1) Кримінальна відповідальність за замах на злочин наступає завжди; замах на проступок карається в тих випадках, які прямо передбачені в законодавстві; замах на порушення не тягне кримінальної відповідальності.

2) Співучасть у вчиненні злочинів або проступків карається завжди. Відповідальність за порушень, які вчинені у співучасті має свої особливості.

3) Стосовно форми вини, то злочином є виключно умисні діяння; для проступків достатньо необережності або недбалості, якщо це передбачено в законі; форма вини не має особливого значення для порушень.

4) Заподіяна шкода при необхідній обороні майна буде правомірною, якщо здійснюється посягання яке є злочином або проступком, але не порушенням.

5) Стосовно видів покарань, то до злочинів застосовується ув'язнення та штраф, максимальний розмір якого становить 50млн. франків, також може застосовуватися одне або кілька додаткових покарань. За вчинення проступків призначаються виправні покарання – тюремне ув'язнення (максимальний термін 10 років) та штраф. Також може бути призначено такі виправні покарання, як штрафо-дні, безкоштовні суспільно корисні роботи, позбавлення або обмеження деяких прав. До поліцейських покарань можна віднести штраф та покарання, щопозбавляють або обмежують певні права.

Отже, досліджуючи зарубіжний досвід ми знайомимося з перевіреною та надійною практикою застосування кримінального проступку. Французький досвід є дуже корисним, так як не кожна розвинена держава може похизуватись такою розробленою кримінально правовою доктриною, яка в даному питанні ефективно застосовується та має сталу практику.

Науковий керівник: Дмитрук М.М. - к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

ВИПРАВДАНИЙ РИЗИК ЯК ОБСТАВИНА, ЩО ВИКЛЮЧАЄ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ

Поняття виправданого ризику в кримінальному законодавстві України є відносно новим. Вперше норма про діяння, пов'язане з ризиком, як одна з обставин, що виключає злочинність діяння передбачена в ст. 42 КК України 2001 року. Виправданий ризик є самостійною обставиною, що виключає злочинність діяння, та займає в системі цих обставин місце серед тих, в основі яких лежить здійснення суб'єктивного права. У юридичній літературі немає єдиного кримінально-правового визначення ризику як обставини, що виключає злочинність діяння.

Відповідно до ст. 42 КК України виправданий ризик як обставина, що виключає злочинність діяння, — це вчинення діяння (дії або бездіяльності), пов'язаного із заподіянням шкоди правоохоронюваним інтересам особи, суспільства або держави, для досягнення значної суспільно корисної мети, якщо ця мета в даній обстановці не могла бути досягнута неризикованою дією (бездіяльністю) і вжиті особою запобіжні заходи давали достатні підстави розраховувати на запобігання шкоди правоохоронюваним інтересам [Кримінальний кодекс України від 05.04.2001р. № 2341-III // Відомості Верховної Ради України, 2001, № 25-26. – Ст.131].

Ризиковане діяння має свої підставу та ознаки. Підставою для вчинення ризикованого діяння є його виправданість, що визначається трьома елементами: 1) наявністю об'єктивної ситуації, що свідчить про необхідність досягнення значної суспільно корисної мети; 2) неможливістю досягнення цієї мети неризикованим діянням; 3) вжиттям особою запобіжних заходів щодо запобігання шкоди правоохоронюваним інтересам. Тільки у своїй єдності ці елементи виправдають вчинення особою діяння, пов'язаного з ризиком

[Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / В.І. Борисов, В.Я. Тацій, В.І. Тютюгін та ін.; 5-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2015. – 528 с. – С. 319].

Наявність об'єктивної ситуації може бути виражена в наявності небезпеки, необхідності одержання нових знань або недопущення великих збитків чи одержання значної вигоди. Другий елемент підстави — це неможливість для даної особи в обстановці, що склалася, досягти поставленої мети неризикованим діянням. Якщо, наприклад, ситуація потребує порятунку життя хворого, недопущення господарських збитків, одержання майнової вигоди тощо, то звернення до ризикованого діяння можливе лише в разі відсутності інших, неризикованих засобів досягнення зазначеної мети. Якщо буде встановлено, що особа, яка вчинила ризиковане діяння, мала реальну можливість (і вона це усвідомлювала) досягти поставленої мети неризикованими діями, але цією можливістю не скористалася і заподіяла шкоду правоохоронюваним інтересам, вона підлягає відповідальності за цю шкоду на загальних підставах.

Третій елемент підстави — це вжиття особою необхідних запобіжних заходів, що давали їй достатні підстави обґрунтовано розраховувати на запобігання шкоди правоохоронюваним інтересам. Ці заходи повинні бути достатніми для запобігання шкоди правоохоронюваним інтересам. Вжиті запобіжні заходи повинні дозволяти особі обґрунтовано, а не легковажно (самовпевнено) розраховувати на запобігання шкоди. Це означає, що виправданими можуть визнаватися лише такі ризиковані дії, що не призводять із неминучістю до заподіяння шкоди. Особливість ризику полягає в тому, що його вчинення завжди приховує у собі можливість заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам, проте ступінь такої можливості при виправданому ризику в будь-якому разі не повинен досягати неминучості заподіяння шкоди. Якщо ж для особи очевидно, що, незважаючи на вжиті запобіжні заходи, ризиковані дії неминуче призведуть до заподіяння шкоди, виправданість ризику виключається. Не випадково у ч. 3 ст. 42 КК України передбачено, що ризик не визнається виправданим, якщо він

завідомо створював загрозу для життя інших людей або загрозу екологічної катастрофи чи інших надзвичайних подій [Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / В.І. Борисов, В.Я. Тацій, В.І. Тютюгін та ін.; 5-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2015. – 528 с. – С. 319-320].

Важливо відзначити те, що Кримінальний кодекс України не містить визначення перевищення меж виправданого ризику, що дозволяє стверджувати, що для даної обставини не відомо таке поняття як «перевищення меж заподіяння шкоди при виправданому ризику».

М. В. Анчукова відзначає, що мета, якою би вона не була, не може виправдати будь-які засоби її досягнення. Саме тому шкода, яка допускається охоронюваним кримінальним законом інтересам, шляхом дії (бездіяльності) у ситуації ризику повинна бути співрозмірна із суспільно корисною метою цього діяння. З цього, зрозуміло, не випливає, що поставлена мета виправдовує засоби. Повинні бути названі й інші умови виправданого ризику, що визначають в остаточному підсумку відповідність засобів та мети. Чим більш значимий ризик, чим більші блага ставляться ним під загрозу, тим більше ретельним повинно бути врахування його можливих наслідків. Наприклад, вчинення багатьох медичних експериментів пов'язано з ризиком заподіяння шкоди здоров'ю, а іноді і життю пацієнта. При господарському ризику досягнення важливого результату, як правило, пов'язане і співрозмірно з заподіянням тільки матеріальної шкоди, і в даній ситуації заподіяння шкоди життю або здоров'ю людей не буде обґрунтованим [Анчукова М. В. Виправданий ризик як обставина, що виключає злочинність діяння : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / М. В. Анчукова. – Х., 2004. – 187 с. – С. 148].

До проблеми виправданого ризику звертається і А. Ю. Шурдумов, який робить висновок про те, що у тих державах, у яких відсутні спеціальні статті про виправданий ризик, ризиковані дії, які заподіяли шкоду, розглядаються за правилами крайньої необхідності, що означає визнання виправданим тільки ризику для запобігання шкоді, але не ініціативного ризику [Шурдумов А. Ю. Обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния :

автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / А. Ю. Шурдумов. – М., 2006. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : [http://www.dissertat.com/content/obosnovannyi-risk-kak-](http://www.dissertat.com/content/obosnovannyi-risk-kak-obstoyatelstvoisklyuchayushchee-prestupnost-deyaniya-1#ixzz2foiOydw)

[obstoyatelstvoisklyuchayushchee-prestupnost-deyaniya-1#ixzz2foiOydw](http://www.dissertat.com/content/obosnovannyi-risk-kak-obstoyatelstvoisklyuchayushchee-prestupnost-deyaniya-1#ixzz2foiOydw) – Назва з екрану.]. Тобто автор дає зрозуміти, що в деяких державах немає статей, що регулюють діяння, пов'язані з виправданим ризиком. Таке діяння є виправданим лише тоді, коли вдалося запобігти шкоді. В той час, вітчизняне законодавство не закріплює відповідальність за особою, якщо навіть шкоду не було усунуто, а діяння нанесло певні суспільно небезпечні наслідки. У такому разі, згідно ч. 3 ст. 42 КК України особа відповідатиме лише у випадку, якщо ризик завідомо створював загрозу для життя інших людей або, загрозу екологічної катастрофи чи інших надзвичайних подій.

О. І. Ющик виводить власне визначення перевищення меж діяння, пов'язаного з ризиком – це необережне нанесення шкоди в умовах досягнення суспільно корисної мети, коли особою не були вжиті всі можливі заходи для відвернення шкоди, які об'єктивно були спроможні в даній конкретній ситуації запобігти настанню негативних наслідків[Ющик О. І. Кримінально-правове регулювання діяння, пов'язаного з ризиком, за законодавством України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / О. І. Ющик. – Одеса, 2004. – 220 с. – С. 197].

Вважаємо, що дане поняття не повністю охоплює перевищення меж діяння, пов'язаного з ризиком, адже шкода може бути нанесена не лише необережно, але й з непрямым умислом. У такому разі особа також завідомо не бажатиме настання суспільно небезпечних наслідків.

На думку М. В. Анчукової, межі заподіяння шкоди при виправданому ризику повинні бути. Тому за прикладом інших обставин, що виключають злочинність діяння (необхідна оборона, крайня необхідність, затримання злочинця тощо), слід закріпити зазначене поняття в законі. З цією метою доцільно доповнити ст. 42 КК частиною 4 такого змісту: «Перевищенням меж заподіяння шкоди при виправданому ризику визнається явна невідповідність

шкоди, заподіяної правоохоронюваним інтересам, небезпеці, що викликала ризик, або меті, для досягнення якої особа допустила ризик» [Анчукова М. В. Виправданий ризик як обставина, що виключає злочинність діяння : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / М. В. Анчукова. – Х., 2004. – 187 с. – С. 151].

Отже, виправданий ризик як одна з обставин, що виключає злочинність діяння передбачена в ст. 42 КК України 2001 року. Можна дійти висновку, що статтю, присвячену виправданому ризику (ст. 42 КК України), як обставині, що виключає злочинність діяння потрібно доповнити частиною про межі заподіяння шкоди, оскільки це є вагомою підставою, що може виключати злочинність діяння у разі такого ризику. У протилежному випадку, відсутність меж заподіяння шкоди може стати причиною зловживання правом на виправданий ризик, а це буде нести загрозу правам та інтересам інших осіб. Підтримуємо М. В. Анчукову щодо доцільності доповнення ст. 42 КК частиною 4 такого змісту: «Перевищенням меж заподіяння шкоди при виправданому ризику визнається явна невідповідність шкоди, заподіяної правоохоронюваним інтересам, небезпеці, що викликала ризик, або меті, для досягнення якої особа допустила ризик».

Науковий керівник: Крайник Г.С. - кандидат юридичних наук, асистент кафедри кримінального права №1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

Ярема О.О.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студент 6 курсу*

ПРАВОВІ ГАРАНТІЇ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Серед усіх юридичних засобів захисту прав людини чільне місце належить адвокатурі. Її фундаментальним призначенням є захист прав людини і саме тому необхідне досконале функціонування цього надзвичайно

важливого правозабезпечувального інституту. Реальна здійсненність і надійна захищеність прав людини є найвищим критерієм прогресивності адвокатури.

Україна, яка стала на шлях свого відродження, потребує розроблення власної концепції співвідношення особи, суспільства та держави, механізмів захисту прав громадян. Якщо виходити з того, що головною дійовою особою суспільства є конкретна людина, то громадянське суспільство можна визначити як «сукупність людських відносині відповідних їм формальних та неформальних суспільних інститутів. Останні опосередковують приватне життя людини, допомагають їй задовольняти свої потреби та інтереси» [Про стан розвитку громадянського суспільства в Україні: загальні тенденції, регіональні особливості [Електронний ресурс]: аналіт. доп. — К.: НІСД, 2014. — 78 с. — Режим доступу: http://www.niss.gov.ua/content/articles/files/grom_susp-bdf01.pdf С. 14].

Ефективність діяльності органів правосуддя, дотримання ними принципу верховенства права, забезпечення прав і свобод людини є однією з ознак демократизації суспільства і формування правової держави. Розбудова правової держави є неможливою без створення гарантій для захисту прав людини, без забезпечення механізму функціонування такого специфічного демократичного інституту, яким є адвокатура [Фіолевський Д. П. Адвокатура: підручник. / Д.П. Фіолевський. — 3-тє вид., випр. і доп. — К.: Алерта, 2014. — 624 с., с. 13].

Відповідно до статті 2 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України станом на 05.10.2016 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>] адвокатура України — недержавний самоврядний інститут, що забезпечує здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги на професійній основі, а також самостійно вирішує питання організації і діяльності адвокатури в порядку, встановленому цим Законом.

Спеціальним і головним завданням адвокатури є забезпечення кваліфікованою юридичною допомогою кожного, хто її потребує. В ст. 59 Конституції України визначені наступні завдання адвокатури:

- 1) забезпечення права на захист від обвинувачення;
- 2) надання правової допомоги при вирішенні справ у судах;
- 3) надання правової допомоги при вирішенні справ в інших державних органах [Фіолевський Д. П. Адвокатура: підручник. / Д.П. Фіолевський. – 3-тє вид., випр. і доп. – К.: Алерта, 2014. – 624 с.].

Для виконання цих завдань адвокатура виконує свої функції у різних напрямках діяльності: від надання консультацій, до захисту у кримінальних провадженнях і представництва у цивільних, господарських та адміністративних справах.

Функція захисту у кримінальних провадженнях є однією з тих функцій, яка найбільш повно відображає сутність адвокатури як правового інституту, основною метою якого є захист порушених прав. Кримінальний процесуальний закон передбачає забезпечення підозрюваному, обвинуваченому права на захист. І це право може бути реалізовано лише адвокатами, яким для цього надані досить широкі можливості. Зокрема, кримінальне процесуальне законодавство передбачає сукупність прав, які має адвокат-захисник як під час судового розгляду, так і в процесі досудового розслідування, що дає адвокату можливість на високому професійному рівні здійснювати захист інтересів свого підзахисного.

Адвокатам необхідно мати можливість вільно й у повній мірі виконувати свої обов'язки з метою встановлення верховенства права, сприяння забезпеченню доступу до правосуддя та правової допомоги, забезпечення дотримання належної процедури в судовому процесі, створення змагальної системи судочинства, а також захисту прав людини.

Професійні права адвокатів та гарантії адвокатської діяльності чітко визначені та захищаються:

а) українським законодавством (включаючи Конституцію України, Кримінальний та Кримінальний процесуальний кодекси, Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність») та

б) міжнародним законодавством, що застосовне в Україні (у першу чергу Європейською конвенцією про захист прав людини і основних свобод, Рекомендацією (2000) 21 Комітету Міністрів Ради Європи про свободу професійної діяльності адвокатів). Такий захист також регламентований актами Організації Об'єднаних Націй, Ради адвокатських і правових товариств Європи (ССВЕ), Міжнародної асоціації адвокатів тощо.

Надані професійні права і гарантії адвокатів необхідні адвокатам для належного захисту прав їхніх клієнтів. Отже, українське законодавство й краща міжнародна практика встановлює застосовування належної правової процедури, змагальності процесу та рівності сторін, що в сукупності захищає адвокатів в процесі надання ними правової допомоги своїм клієнтам.

Це є застосовне до усіх видів справ, але особливо кримінальних, де вся міць держави обрушується на зазвичай вразливих громадян, яким може загрожувати позбавлення волі, а також потенційне порушення основних прав людини [Захист прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності: заключення та рекомендації 9 червня 2016 р. (Проект ЄС «Підтримка реформ у сфері юстиції в Україні»)].

Останнім часом порушення професійних прав адвокатів з боку працівників прокуратури та НАБУ набули системного характеру, що неабияк турбує адвокатську спільноту. У зв'язку з цим ААУ було прийнято рішення про створення спеціального Комітету із захисту професійних прав та гарантій адвокатської діяльності, головним завданням якого є **аналіз правопорушень, які здійснюються різними структурами по відношенню до адвокатів**, а також робота над пропозиціями та доповненнями до законодавства в цій сфері. За три квартали 2016 року в адвокатів було проведено понад 80-ти обшуків. Під час цих обшуків фіксувалися грубі

порушення прав адвокатів, а саме: доступ до адвокатської таємниці, вилучення особистих комп'ютерів та записників адвокатів. Окрім цього, при обшуках в адвокатських об'єднаннях правоохоронці тепер вилучають не лише інформацію та речі того адвоката, який вказується в ухвалі суду, а й в інших адвокатів цього об'єднання.

Дуже часто фіксуються такі порушення, як недопущення адвокатів до клієнтів, недопущення адвокатів до адвоката, а також ототожнення адвокатів з їхніми клієнтами. Так, виконуючи свої професійні обов'язки з надання правової допомоги клієнтові, чимраз частіше адвокат потрапляє разом зі своїм клієнтом під підозру правоохоронних органів [Захист гарантій адвокатської діяльності: міф чи реальність в Україні? Стаття у виданні ЦПК інформ від 31.10.2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ckp.in.ua/events/13538>].

Отже, в Україні існують значні розбіжності між законодавством і практикою. У результаті, попри положення Конституції України, Кримінального та Кримінального процесуального кодексу України та Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», адвокати постійно стикаються з численними перешкодами під час надання правової допомоги своїм клієнтам.

Двома ключовими загальними труднощами, з якими стикаються адвокати, є те, що: а) судді не завжди є неупередженими у процесі, та б) прокурори, слідчі та інші представники правоохоронних органів мають надто широкі повноваження, часто не дотримуються вимог закону та маніпулюють його вимогами. У результаті професійні права адвокатів та гарантії адвокатської діяльності систематично й регулярно порушуються, а загальнолюдські права їхніх клієнтів не поважаються.

Найтипівіші порушення прав і гарантій адвокатів можна поділити на сім категорій і коротко викласти наступним чином:

1. ненадання адвокатам доступу до своїх клієнтів;
2. порушення права на конфіденційне спілкування клієнта з адвокатом;

3. ненадання чи невчасне надання адвокату доступу до інформації, матеріалів справи (по суті, перешкоджання підготовці захисту);
4. проведення неправомірних обшуків в офісах адвокатів і вилучення документів, що становлять адвокатську таємницю (намагаючись у даний спосіб отримати інформацію по справі, де адвокат захищає інтереси клієнта, та вчиняючи таким чином тиск на адвоката);
5. порушення статусу адвокатів у кримінальному провадженні;
6. зловживання притягненням до дисциплінарної відповідальності адвокатів та порушенням кримінальних справ проти адвокатів;
7. застосування «позасудових» заходів впливу на адвоката (у тому числі залякування, погроз, словесних образ, знищення майна, фізичних нападів, вбивства) [Захист прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності: заключення та рекомендації 9 червня 2016 р. (Проект ЄС «Підтримка реформ у сфері юстиції в Україні»)].

Немає чіткого визначення адвокатської таємниці, не визначено статус ради адвокатів регіонів при проведенні слідчих дій стосовно адвокатів. Так, вони можуть бути присутніми при проведенні слідчих дій, але що далі? Ми вважаємо, що вони мають наділитися правами захисника адвоката, а отже, мати всі процесуальні права. Адже представник Ради адвокатів, який присутній при слідчих діях, захищає не самого адвоката, а адвокатську таємницю. І навіть якщо адвокат у подальшому не захоче здійснювати якесь оскарження, представник Ради адвокатів повинен мати право визначитися самостійно – чи буде він вживати якихось дій стосовно порушення прав адвоката і захисту адвокатської діяльності [Захист гарантій адвокатської діяльності: міфчи реальність в Україні? Стаття у виданні ЦПК інформвід 31.10.2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ckp.in.ua/events/13538>].

Саме неврегульованість законодавства сьогодні є однією з найперших причин, що призводить до порушення прав адвокатів. Адже саме невизначеність окремих питань дає підстави деяким суддям приймати необ'єктивні рішення, а слідчим – зловживати своїми повноваженнями.

Науковий керівник: Коломієць Ю.Ю. - к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Ярмолюк Н. А.

*Національний університет «Одеська юридична академія»
студентки 2-го курсу соціально-правового факультету*

ПРИТЯГНЕННЯ ДО КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ОСОБИ, ЩО ВЧИНИЛА ЗЛОЧИН У СТАНІ СП'ЯНІННЯ

Актуальність цієї теми полягає в тому, що протягом останніх років різко піднявся рівень вчинення злочинів у стані сп'яніння. Це є проблемою, адже стан сп'яніння не є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності. Стан сп'яніння – це порушення не лише психологічного, але й вегетативного та неврологічного стану людини в результаті вживання одурманюючих речовин, а тому цю проблему пов'язують з питанням осудності або неосудності особи.

Осудність – це змога особи повністю усвідомлювати свої дії і спроможність ними керувати, а неосудність виступає антиподом осудності. Осудність чи неосудність особи визначається саме на момент вчинення особою злочину, адже такий стан людини міг бути спричинений різними факторами, наприклад, хронічним захворюванням, що і призвело до неусвідомлення людиною своїх дій, та неможливості ними керувати. В даному випадку таким фактором виступає саме стан сп'яніння людини. Результати досліджень вказують на те, що значна кількість вчинених

злочинів в нашій країні скоєні в стані алкогольного сп'яніння, вони складають 40-45 відсотків від усіх злочинів. А такі тяжкі злочини, як вбивство, тяжкі тілесні ушкодження, хуліганство, грабіж і розбій в 70-80 відсотках випадків вчиняються у стані сп'яніння [Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник / М. І. Бажанов , Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.; За ред. проф. М. І. Бажанова , В. В. Сташиса, В. Я. Тація. — 2-е вид., перероб. і допов. — К.: Юрінком Інтер, 2005. — 480 с. — С. 67].

Відповідно до ст. 21 Кримінального кодексу України, особа, яка вчинила злочин у стані сп'яніння внаслідок вживання алкоголю, наркотичних засобів або інших одурманюючих речовин, підлягає кримінальній відповідальності. Більш того, згідно з п. 13 ч. 1 ст. 67 Кримінального кодексу України вчинення злочину особою, що перебуває у стані алкогольного сп'яніння або у стані, викликаному вживанням наркотичних або інших одурманюючих засобів, є обставиною, яка обтяжує покарання [Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 р. (зі змінами та доповненнями станом на 18 грудня 2016 р.) // Відомості Верховної Ради України. — 2001. — № 25–26.].

Сп'яніння буває різних видів та має різні ступені. Кримінологія визнає 2 види сп'яніння: фізіологічне і патологічне.

1. Фізіологічне – в особи послаблюється функціонування гальмових процесів нервової діяльності й самоконтролю, сп'яніння настає поступово. Особа свідомо вживає такі речовини, усвідомлює, що алкоголь, наркотик чи інша речовина одурманює його, порушує нормальний стан психіки, швидкість реакції, координацію рухів тощо, але продовжуючи їх вживати приводить себе у стан сильного сп'яніння, що, хоча і порушує психічні процеси, але не є хворобливим станом [Кримінальне право України. Загальна частина - За ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. - К.: Юридична думка, 2004.- 352 с. — С. 194].

- Алкогольне сп'яніння – розлади психічного, а також неврологічного і вегетативного стану людини, які настають в наслідок вживання певних доз спиртних напоїв.

Вирізняють три ступеня алкогольного сп'яніння:

1) легкий - характерне зниження сприйняття навколишнього середовища, розлад уваги, порушення інтелектуальної сфери діяльності, сповільненість реакції і процесу мислення, а також нестійкість настрою і т. ін.;

2) середній - швидко порушується увага, відсутня чіткість сприйняття і сповільнюється розумовий процес. При цьому ступені сп'яніння особи дуже часто бувають злими й агресивними, що призводить до скандалів, бійок, до вчинення ними злочинів;

3) важкий - більш серйозні порушення функцій головного мозку. У такому стані людина втрачає здатність до розумних вчинків і міркувань, з'являється схильність до агресивних руйнівних дій. У цьому випадку спогади про сп'яніння, як правило, уривчасті. Варто звернути увагу, що при будь-якому ступені алкогольного сп'яніння (навіть простого), як відзначається в юридичній літературі, відсутній медичний критерій неосудності. Тобто який-небудь психічний розлад не призводить до повної відсутності контролю над свідомістю і можливості керувати своїми діями [Т. В. Родіонова Відповідальність за злочини, вчинені у стані сп'яніння/ Наукові праці Одеського національного університету ім. І. І. Менчікова/Правова держава. – 2005. – С. 187]

Згідно з ч. 2 ст. 67 Кримінального кодексу України ступінь сп'яніння може бути врахований судом при вирішенні питання про невизнання вчинення злочину особою, яка перебуває у стані сп'яніння, обставиною, що обтяжує покарання.

- Наркотичне – це стан, що виникає внаслідок прийому наркотичних засобів, включає в себе різні види симптомів, що є специфічними для кожного окремого виду наркотика. Постійне вживання таких речовин

призводить до залежності людського організму від них. Тут важливо згадати такий термін, як «абстиненція» – це сукупність розладів, що виникають в наркоманів в наслідок повного та різкого припинення вживання наркотичних речовин, яка може проявлятися по-різному, але завжди є відхиленням в психіці людини. В певних ситуаціях абстиненція виступає причиною неосудності особи щодо конкретних діянь.

- Токсичне – це стан людини, який викликаний різними токсичними речовинами промислового, побутового та іншого призначення, а також отруйних та сильних лікарських засобів.

2. Патологічне – може настати для особи раптово, навіть при вживанні невеликих доз алкоголю, наркотику тощо. Патологічне сп'яніння є хворобливим станом, що належить до короточасних психічних розладів і якісно відрізняється від важкого ступеня звичайного побутового сп'яніння. За патологічного сп'яніння присутні психологічний і медичний критерії неосудності.

Коли виникають сумніви щодо осудності особи, що вчинила злочин у стані сп'яніння проводиться судово-психіатрична експертиза. Обов'язково вона застосовується до осіб які страждають алкоголізмом, наркоманією, токсикоманією. Таким чином, у судово-психіатричній практиці патологічне сп'яніння розглядається як короточасний психоз; а особи, що вчинили суспільно небезпечне діяння в такому стані, визнаються неосудними, якщо має місце сукупність медичного і юридичного критеріїв. Тому в такому випадку особа не визнається суб'єктом злочину і не підлягає кримінальній відповідальності. За вчинення злочину у стані фізіологічного сп'яніння, особа залишається в статусі осудної, адже усвідомлення своїх дій і здатність ними керувати в людини зберігаються.

Якщо особу визнано хворою на алкоголізм, наркоманію чи токсикоманію, то суд може призначити примусове лікування, незалежно від покарання за статтею 96 Кримінального кодексу України. Оскільки примусове лікування не є покаранням, після одужання (окрім особи, яку

визнано неосудною) особа підлягає покаранню на загальних засадах відповідно до ч. 4 ст. 95 Кримінального кодексу України.

Щодо інших країн, то кримінальна відповідальність осіб, що вчинили злочин у стані сп'яніння є досить невизначеною. Такий висновок стає можливим в результаті аналізу кримінального законодавства країн СНД, що містить загальні норми про відповідальність особи за вчинення злочину у стані сп'яніння, а також таких країн як Болгарія, Угорщина, Данія, Грузія, Нідерланди, Франція, Японія та ін., де норми про відповідальність особи, що вчинила злочин у стані сп'яніння взагалі відсутні. Наприклад, в законодавстві Латвії та Куби стан сп'яніння виступає лише як обтяжуюча або пом'якшуюча обставина. А законодавець Молдови як додаток до загальних норм, закріпив норму про ступінь і вплив на вчинення злочину, які детально досліджуються і беруться до уваги при винесенні рішення. Великобританія, Бразилія, Норвегія та Естонія стан сп'яніння поділяють на добровільне (навмисно або з необережності) і недобровільне, що також відіграє значну роль при визначенні покарання. Кримінальний кодекс Іспанії зазначає, що особа, яка вчинила злочин у стані сильного алкогольного отруєння, під дією токсичних, наркотичних чи інших одурманюючих речовин не бажала вчинити злочин або ж не передбачала і не повинна була передбачити таких наслідків, а також перебувала у стані абстиненції, що спричинило відхилення усвідомлення особою протиправності діяння або керування своїми діями не підлягає кримінальній відповідальності. В Кримінальному кодексі Польщі стан сп'яніння розглядається як стан неосудності або обмеженої осудності особи, при чому в тексті закону вказується на те, що вживаючи одурманюючі речовини особа передбачала як наслідок свою неосудність або обмежену осудність. Такий її стан не є підставою для звільнення від покарання чи пом'якшувальною обставиною. Повне звільнення від кримінальної відповідальності у разі недобровільного сп'яніння, що спричинило повну втрату осудності особи передбачають Кримінальні кодекси Австралії, Індії,

Італії, Мальти та ін.. Кримінальний кодекс Венесуели недобровільне сп'яніння визначає як пом'якшуючу обставину.

Отже, провівши аналіз кримінального законодавства різних країн, можна дійти висновків про існування специфічних критеріїв для притягнення особи, що вчинила злочин у стані сп'яніння до кримінальної відповідальності, а також впливу цих критеріїв на призначення покарання.

Науковий керівник: Бабиніна К.С. - асистент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

СЕКЦІЯ 4
ПРОБЛЕМИ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ
(КВАЛІФІКАЦІЙНІ, ПРОЦЕСУАЛЬНІ, КРИМІНОЛОГІЧНІ,
КРИМІНАЛІСТИЧНІ) І ЯКІСТЬ КРИМІНАЛЬНОГО
ЗАКОНОДАВСТВА.

***Гловюк І.В.**
Національний університет "Одеська юридична академія",
в.о. завідувача кафедри кримінального процесу,
доктор юридичних наук, доцент*

СПЕЦІАЛЬНА КОНФІСКАЦІЯ: ПИТАННЯ КОРЕЛЯЦІЇ НОРМ
МАТЕРІАЛЬНОГО ТА ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА

Наразі актуальним є питання про те, наскільки корелюються між собою положення матеріального та процесуального законодавства щодо спеціальної конфіскації з урахуванням змін та доповнень від 18 лютого 2016 р. Слід найперше відмітити, що до Кримінального процесуального кодексу України (надалі – КПК) зміни та доповнення були внесені щодо арешту майна та захисту у зв'язку з цим прав та законних інтересів третіх осіб. До ст. 100 КПК, яка регламентує зберігання речових доказів і документів та вирішення питання про спеціальну конфіскацію, зміни та доповнення не вносилися. Не торкаючись питання про те, чи є вичерпною така назва статті у співвідношенні із рішеннями, які можуть бути прийняті, зокрема, щодо речових доказів, оскільки це має бути предметом окремого дослідження і у контексті вже застарілої регламентації спеціальної конфіскації обговорювалося на шпальтах наукових видань [Задоя К.П. Вирішення питання про долю речових доказів та документів за Кримінальним процесуальним кодексом України 2012 року як правовий захід, відмінний від спеціальної конфіскації // Право і громадянське суспільство. – 2013. - №4. //

Режим

доступу:

http://lcslaw.knu.ua/index.php/item/download/69_24e94b8f64671b24dade3010819

38759 - С. 100-105; Ковальчук С.О. Забезпечення недоторканності права власності під час застосування спеціальної конфіскації як способу вирішення долі речових доказів // Право і суспільство. – 2015. - №6-2. – С. 188-194.], проаналізуємо, як норми ст. 100 КПК співвідносяться із оновленою нормативною регламентацією спеціальної конфіскації у Кримінальному кодексі України (надалі – КК).

1. Пунктом 3 ч. 1 ст. 96² КК передбачено застосування спеціальної конфіскації у разі, якщо гроші, цінності та інше майно були предметом злочину. Проте, п. 5 ч. 9 ст. 100 КПК більш широко підходить до характеристики такого майна, указуючи на "гроші, цінності та інше майно, що були предметом кримінального правопорушення або *іншого суспільно небезпечного діяння*", що виникає питання, яка ж норма – матеріального або процесуального закону – має застосовуватися при вирішенні питання про долю грошей, цінностей та іншого майна, що були предметом не кримінального правопорушення, а *іншого суспільно небезпечного діяння*.

2. П. 6¹ ч. 9 ст. 100 КПК передбачає, що майно (грошові кошти або інше майно, а також доходи від них) засудженого за вчинення корупційного злочину, легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, його *пов'язаної особи* конфіскується, якщо в суді не підтверджено законність підстав набуття прав на таке майно, і визначає, що пов'язаними особами засудженого є юридичні особи, які при його сприянні отримали у власність чи користування зазначене майно (відмітимо, що поняття "пов'язані особи" розкривається також у ч. 14.1.159. ст. 14 Податкового кодексу України). Проте, по-перше, ст. 96² КК згадки про таких осіб не містить; по-друге, у процесуальному контексті, ці особи прямо не визначені як учасники кримінального провадження у ст. 3 КПК, і, відповідно, виникає питання, як їх статус співвідноситься із статусом третіх осіб.

3. Не уніфікованою у кодексах є термінологія щодо інших, крім підозрюваного, обвинуваченого, осіб, майно яких може бути піддане спеціальній конфіскації. Ч. 4 ст. 96² КК вказує на третю особу. КПК ж у п. 6¹

ч. 9 ст. 100 вказує на пов'язаних осіб засудженого (не згадуючи взагалі третіх осіб), а у ст. 64² – на третю особу, щодо майна якої вирішується питання про арешт, а у ч. 4 ст. 170 – на третю особу як на таку, яка набула майно безоплатно або за вищу або нижчу ринкової вартості і знала чи повинна була знати, що таке майно відповідає будь-якій із ознак, зазначених у пунктах 1-4 частини першої статті 96² КК. Відмічаючи, по-перше, недоцільність подвійного поєменування третьої особи у КПК, в одному контексті – як суб'єкта, до якого застосовується захід забезпечення кримінального провадження, в іншому – за змістовними ознаками набуття майна, щодо якого може бути застосована спеціальна конфіскація, наголосимо і на тому, що суб'єктивний елемент стосовно набуття майна у матеріальному та процесуальному законодавстві відрізняється, оскільки, за КК України – особа "знала або повинна була *і могла знати*, що таке майно відповідає будь-якій із ознак, зазначених у пунктах 1-4 ч. 1 ст. 96²", а за КПК України – особа, яка "знала чи повинна була знати, що таке майно відповідає будь-якій із ознак, зазначених у пунктах 1-4 частини першої статті 96² КК України". Як видається, положення КК встановлюють більш жорсткі вимоги щодо володіння інформацією про характер майна. Проте, ця невідповідність все одно потребує усунення.

4. КК впровадив нову термінологію, яка, по-перше, має процесуальний характер, по-друге, не відповідає теперішній термінології КПК. Мова йде про формулювання "особи, яка *переслідується* за вчинення суспільно небезпечного діяння у віці, з якого не настає кримінальна відповідальність, або в стані неосудності". Відмітимо, що натеper у КПК є найменування "особа, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування" (п. 19 ч. 1 ст. 3). КПК прямо не закріплює існування функції кримінального переслідування, що і у доктрині не є одностайним, відповідно, і не містить такого найменування для вищезазначених осіб. Відповідно, у КК

не слід було б вживати процесуальну термінологію, яка не міститься у КПК, оскільки це взагалі не предмет правового регулювання кримінального права.

5. Цікаве положення містить ч. 4 ст. 96² КК: відомості щодо третьої особи (мають на увазі відомості, що вона набула майно від підозрюваного, обвинуваченого, особи, яка переслідується за вчинення суспільно небезпечного діяння у віці, з якого не настає кримінальна відповідальність, або в стані неосудності, чи іншої особи безоплатно, за ринкову ціну або за ціну вищу чи нижчу ринкової вартості, і знала або повинна була і могла знати, що таке майно відповідає будь-якій із ознак, зазначених у пунктах 1-4 частини першої ст. 96² КК), повинні бути встановлені в судовому порядку на підставі достатності доказів. Це положення не дає відповіді на питання, який судовий порядок мається на увазі (адже світовому досвіду відома і конфіскація активів поза кримінальним провадженням [Гринберг Т. Возврат похищенных активов: Руководство по конфискации активов вне уголовного производства / Теодор Гринберг, Линда Сэмюэль, Вингейт Грант, Ларисса Грей ; Пер. с англ. — М.: Альпина Пабlishерз, 2010. — 356 с.]). У ч. 10 ст. 100 КПК передбачено, що застосування спеціальної конфіскації здійснюється тільки після доведення в судовому порядку стороною обвинувачення, що власник (законний володілець) грошей, цінностей та іншого майна *знав про їх незаконне походження та/або використання* (що натеper виключає механізм спеціальної конфіскації до обвинувального вироку суду, ухвали суду про звільнення особи від кримінальної відповідальності; ухвали суду про застосування примусових заходів медичного характеру; ухвали суду про застосування примусових заходів виховного характеру) і логічно підкреслює кримінально-процесуальний порядок вирішення питання про спеціальну конфіскацію. Вважаємо, що у силу того, що встановлення особливостей доказування та розподілу обов'язку і тягара доказування є предметом правового регулювання кримінального процесуального права, і питання доказування того, що власник (законний володілець) грошей, цінностей та іншого майна знав про їх незаконне походження та/або використання,

натепер регламентовано за допомогою загальної норми ст. 93 КПК та спеціальної - ч. 10 ст. 100 КПК, відповідне положення із ч. 4 ст. 96² КК має бути вилучене. Хоча, відмітимо, що покладення на сторону обвинувачення тягаря доказування того, що "власник (законний володілець) *знав* про їх незаконне походження та/або використання" суперечить і ч. 4 ст. 96² КК, де прописано, що особа "знала *або повинна була і могла знати*, що таке майно відповідає будь-якій із ознак, зазначених у пунктах 1-4 ч. 1 ст. 96²", і ч. 4 ст. 170 КПК України, де вказано, що особа "знала *чи повинна була знати*, що таке майно відповідає будь-якій із ознак, зазначених у пунктах 1-4 частини першої статті 96² КК України".

6. У контексті кримінально-процесуальної регламентації досліджуваних питань вирішення потребують, крім наведених, такі проблеми:

- співвідношення положень п.6¹ ч. 9 ст. 100 КПК, що "майно (грошові кошти або інше майно, а також доходи від них) засудженого за вчинення корупційного злочину, легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, його пов'язаної особи конфіскується, *якщо в суді не підтверджено законність підстав набуття прав на таке майно*", що покладає тягар доказування законності підстав набуття прав на таке майно на сторону захисту, із положеннями ст. 17 та ст. 92 КПК, які регламентують стандарт доведення винуватості особи та розподіл обов'язку та тягаря доказування у кримінальному провадженні, та прямо протилежних положень ч. 10 ст. 100 КПК, що застосування спеціальної конфіскації здійснюється тільки після доведення в судовому порядку *стороною обвинувачення*, що власник (законний володілець) грошей, цінностей та іншого майна знав про їх незаконне походження та/або використання;

- невдала нормативна регламентація статусу третьої особи, враховуючи положення ч. 4 ст. 96² КК про те, що "гроші, цінності, в тому числі кошти, що знаходяться на банківських рахунках чи на зберіганні у банках або інших фінансових установах, інше майно, зазначені в цій статті,

підлягають спеціальній конфіскації у третьої особи, якщо вона набула таке майно від підозрюваного, обвинуваченого, особи, яка переслідується за вчинення суспільно небезпечного діяння у віці, з якого не настає кримінальна відповідальність, або в стані неосудності, чи іншої особи безоплатно, за ринкову ціну або за ціну вищу чи нижчу ринкової вартості, і знала або повинна була і могла знати, що таке майно відповідає будь-якій із ознак, зазначених у пунктах 1-4 частини першої цієї статті", а ст. 64² КПК регламентує статус третьої особи, щодо майна якої вирішується питання про арешт;

- співвідношення кримінально-процесуальних статусів третьої особи та пов'язаної особи.

Тому доцільно уніфікувати відповідні положення матеріального та процесуального законодавства та вирішити проблемні питання кримінально-процесуальної регламентації питань, пов'язаних із спеціальною конфіскацією.

Дунаєва Т. Є.

*Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності імені академіка
В. В. Сташиса Національної академії правових наук України,
науковий співробітник відділу кримінального процесу, криміналістики та
судоустрою, кандидат юридичних наук*

ЦІНА СЛУЖБОВОЇ НЕДБАЛОСТІ В УКРАЇНІ

Злочинні діяння спричиняють багато негативних наслідків, частина з них має економічний характер і грошовий вираз. На думку відомого польського кримінолога Б. Холиста, наслідки, що мають грошовий вираз, який можна зіставляти в часі, називають економічним терміном – шкода або витрати. Він вважає, що поділ негативних наслідків злочинності на соціальні та економічні не вдається провести до кінця [Холист Б. Криминология. Основные проблемы [Текст] / Б. Холист ; пер. с пол. В. М. Когана ; под ред. и с предисл. Н. А. Стручкова. – М. : Юрид. лит., 1980. – С. 83]. У ціну

злочинності входять майнова, моральна, фізична та інша шкода, завдана суспільним відносинам, а також усі витрати суспільства на боротьбу з цим негативним соціальним явищем. Поки що ці дані фактично не складаються та не публікуються. Якщо економічні наслідки можна виражати в певній вартості, то соціальні наслідки грошовій оцінці не підлягають. Усі економічні наслідки Б. Холист класифікує так: шкода, прямо або побічно спричинена злочинною діяльністю (особливо майновими злочинами); упущена матеріальна вигода; витрати, пов'язані з утриманням правоохоронних органів, включаючи витрати на боротьбу з криміногенними явищами та їх запобігання; витрати на ліквідацію наслідків уже вчинених злочинів. Під шкодою розуміють фінансову та облікову міру зменшення майнової субстанції. У кожному конкретному випадку шкоду підраховують по-різному [Холист Б. Криминология. Основные проблемы [Текст] / Б. Холист ; пер. с пол. В. М. Когана ; под ред. и с предисл. Н. А. Стручкова. – М. : Юрид. лит., 1980. – С. 83], прикладом чого можуть служити дані вивченої нами архівної кримінальної справи апеляційного суду Херсонської області № 11а-145/2007. Директор аптеки недбало поставився до своїх службових обов'язків (було проведено без проекту електрику), виникло замкнення електроструму, внаслідок чого загинула дитина. Розмір матеріального відшкодування на лікування матері загиблої дитини становив 3 047,9 грн. Спеціалісти – психіатри та психологи моральне відшкодування оцінили у 302 400 грн, а суд призначив 35 000 грн, посилаючись на ст. 23 ЦК України, згідно з якою розмір відшкодування визначається не лікарями, а судом з урахуванням усіх обставин справи та з дотриманням вимог розумності і справедливості [Архівна кримінальна справа апеляційного суду Херсонської області № 11а-145/2007 [Електронний ресурс] // Державний реєстр судових рішень України : офіц. сайт. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/pls/apex/f?p=300:1:2233055881868748>. – Заголовок з екрана.].

Витрати – це затрати людської праці, які мають своєю безпосередньою або віддаленою метою вирішення певного завдання (наприклад, витрати, які

несе суспільство: пов'язані з роботою співробітників МВС України, СБУ, прокуратури, інших структур, із профілактичною діяльністю, виявленням злочинців, розслідуванням злочинів та виконанням покарань).

Економічні наслідки виступають на двох рівнях – макро- (в масштабі держави) і мікроекономічному (негативні наслідки можуть проявитися, наприклад, у родині потерпілого).

На перший погляд, питання про ціну злочинності здається простим. Основні дискусії вченими ведуться за трьома аспектами проблеми ціни злочинності: види та розміри негативних наслідків злочинності, методи їх правильної оцінки та заходи ослаблення економічних і соціальних наслідків. Останні дуже важко оцінити у грошовому вигляді [[Холыст Б. Криминология. Основные проблемы [Текст] / Б. Холыст ; пер. с пол. В. М. Когана ; под ред. и с предисл. Н. А. Стручкова. – М. : Юрид. лит., 1980. – С. 89; Кондратюк Л. В. Криминологическое измерение [Текст] / Л. В. Кондратюк, В. С. Овчинский ; под ред. К. К. Горяинова. – М. : Норма, 2008. – С. 228–256].

Суспільно небезпечні наслідки полягають у значній матеріальній і моральній шкоді, яка завдається інтересам держави, суб'єктам господарювання.

Так, шкоду, яка спричиняється службовою недбалістю, органи досудового слідства обраховують не за всіма категоріями справ. Слід зазначити й низький рівень відшкодування як на стадії досудового розслідування, так і за вироком суду. У 99,6 % кримінальних справ немає відомостей про відшкодування шкоди на стадії досудового розслідування та у 94 % вивчених кримінальних справ – за вироком суду.

Ціна службової недбалості в матеріальному вираженні навіть значно вища, ніж, наприклад, шкода (або збитки, або втрати) від того, що завдається шахраями. А моральну шкоду, яка спричинюється ними, на нашу думку, на сьогодні взагалі досить складно обчислити.

Крім того, занадто високий рівень латентної службової недбалості ускладнює оцінку її реального стану. А якщо врахувати ту обставину, що лише третина кримінальних справ про ці злочини доходить до судового

розгляду, то можна зробити висновок, що в державі проти цього лиха поки що немає дієвих засобів боротьби.

Отже, для підвищення ефективності протидії корупції та зниження ціни службової недбалості в Україні необхідно гармонізувати законодавчу базу та забезпечити імплементацію і застосування цих стандартів у практичній діяльності як органів кримінальної юстиції, так й інших державних інституцій, діяльність яких спрямована на зменшення рівня корупції.

Кісілюк Е. М.

*Національна академія внутрішніх справ,
професор кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, доцент*

ОСОБЛИВОСТІ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ СТАТЕВОЇ СВОБОДИ ТА СТАТЕВОЇ НЕДОТОРКАНОСТІ ОСОБИ

Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи становлять собою велику суспільну небезпеку, характеризуються виключною аморальністю та цинічністю дій винних. Вони, у більшості випадків, пов'язані з посяганням на статеву свободу особи або її статеву недоторканість, такі злочини грубо принижують гідність потерпілої від злочину особи, заподіюють їй глибоку психічну травму, можуть завдати серйозної шкоди її здоров'ю. Ці злочини є надзвичайно небезпечними.

Суспільна небезпека злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи визначається не лише посяганням на статеву свободу або статеву недоторканість особи, а й заподіянням шкоди іншим суспільним відносинам та соціальним цінностям – нормальному фізичному й психічному розвитку дітей і підлітків, здоров'ю, честі і гідності особи тощо. Так, розбещення неповнолітніх здатне викликати у потерпілих від цього злочину різні статеві збочення, а передчасний (до досягнення статевої зрілості) вступ у статевий зв'язок може завдати серйозної шкоди як фізичному, так і психічному здоров'ю неповнолітньої особи.

Відтак, злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості – це суспільно небезпечні діяння, що порушують встановлений у суспільстві порядок статевих відносин і основні принципи статевої моральності, і які виражаються в посяганні на статеву свободу та статеву недоторканість особи.

При кваліфікації потрібно враховувати, що злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості – це сукупна назва злочинів, які пов'язані із задоволенням статевої потреби у формах, що грубо порушують встановлений у суспільстві порядок статевих відносин, основні принципи статевої моральності і, які заподіюють шкоду здоров'ю і гідності людини. Адже принципи статевої моральності відображають пануючі в суспільстві погляди на умови і характер статевих відносин.

До злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, норми про відповідальність яких об'єднані в розділі IV Особливої частини КК України, віднесені: зґвалтування (ст. 152); насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом (ст. 153); примушування до вступу в статевий зв'язок (ст. 154); статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості (ст.155); розбещення неповнолітніх (ст. 156).

Для з'ясування особливостей кваліфікації злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи важливим є чітке визначення кола діянь, які відносяться до них, а також правильна кримінально-правова характеристика цих діянь.

Родовим об'єктом злочинів, норми про відповідальність за які об'єднані в розділі IV Особливої частини КК, є статевая свобода і статевая недоторканість особи.

Під статевою свободою слід розуміти право дорослої і психічно нормальної особи самостійно обирати собі партнера для статевих зносин і не допускати у сфері таких зносин будь-якого примусу. Статевая недоторканість –це абсолютна заборона вступати у сексуальні контакти з особою, яка не є носієм статевої свободи, всупереч справжньому волевиявленню такої особи

або ігноруючи його.

Більшість науковців схиляються до того, що при здійсненні статевого посягання на дорослу особу об'єктом злочину буде статевая свобода, а на неповнолітню – її нормальний статевий розвиток, тобто статевая недоторканість.

Обов'язковою ознакою злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи є потерпілий від злочину, який може виділятися за певними ознаками, зокрема, за залежністю від винного, недосягненням певного стану або віку. Характерною особливістю КК України 2001 р. є те, що в ньому, на відміну від КК 1960 р., забезпечується універсальний кримінально-правовий захист осіб будь-якої статі у сфері сексуального життя, потерпілими від цих злочинів може бути особа як чоловічої, так і жіночої статі. До набрання чинності КК 2001 р. насильницькі посягання жінок на чоловіків у доктрині й судовій практиці тлумачилися як злочини проти особи (наприклад, заподіяння тілесних ушкоджень, незаконне позбавлення волі) або як хуліганство.

З'ясовуючи при кваліфікації ознаки об'єктивної сторони розглядуваних злочинів, потрібно мати на увазі, що вона характеризується активною поведінкою винної особи – це фізичні та (або) інтелектуальні дії сексуальної спрямованості. За законодавчою конструкцією ці злочини здебільшого побудовані як формальні склади. Примушування до вступу в статевий зв'язок сконструйоване як усічений склад злочину. Кваліфіковані види зґвалтування, насильницького задоволення статевої пристрасті неприродним способом і статевих зносин з особою, яка не досягла статевої зрілості, передбачені відповідно ч. 4 ст. 152, ч. 3 ст. 153 і ч. 2 ст. 155 КК, є злочинами з формально-матеріальними складами.

Суб'єктом даної категорії злочинів є осудна особа, яка досягла 14-річного (за статтями 152, 153 КК) або 16-річного віку (за статтями 154-156 КК). У переважній більшості випадків суб'єкт є спеціальним – його ознаки або безпосередньо вказані у законі про кримінальну відповідальність або

встановлюються шляхом тлумачення норм закону з урахуванням особливостей об'єктивної сторони того чи іншого злочину та ознак потерпілого. Наприклад, у ч. 2 ст. 155 та ч. 2 ст. 156 КК, відповідно до змін, які були внесені Законом України «Про внесення змін до статей 155 та 156 Кримінального кодексу України щодо відповідальності за розбещення неповнолітніх» [Про внесення змін до статей 155 та 156 Кримінального кодексу України щодо відповідальності за розбещення неповнолітніх: Закон України від 25.09.2008 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=600-17.](http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=600-17)] фігурує батько, мати, вітчим, мачуха, опікун, піклувальник або особа, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування про нього, у ст. 154 КК суб'єктом злочину є особа, від якої жінка або чоловік матеріально або службово залежні.

Із суб'єктивної сторони всі злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи характеризуються прямим умислом. При цьому психічне ставлення суб'єкта до певних елементів деяких злочинів може набувати вигляду необережної форми вини. Наприклад, стосовно неповнолітнього та малолітнього віку потерпілої особи й особливо тяжких наслідків психічне ставлення винного може бути і необережним. При цьому, кваліфікуючі ознаки, пов'язані з віком потерпілої особи, інкримінуються винному не лише тоді, коли він знав або допускав, що вчинює насильницький статевий акт з неповнолітньою чи малолітньою особою, а й у тому разі, коли він міг і повинен це передбачити. Сексуальний мотив, тобто бажання задовольнити статеву потребу, є факультативною, а не обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони даних злочинів, які можуть вчинюватись і з інших спонукань.

Згідно із ст. 477 КПК України кримінальні провадження про зґвалтування без обтяжуючих обставин та примушування до вступу в статевий зв'язок розпочинаються не інакше, як на підставі заяви потерпілої особи. Тому, наприклад, при вчиненні двох зґвалтувань без обтяжуючих

ознак приводом до порушення провадження за ч. 2 ст. 152 КК є подача заяви потерпілою особою від першого злочину або подача заяв обома потерпілими особами. Таким же чином розпочинаються кримінальні провадження щодо злочинів, передбачених ч. 2 ст. 152 (зґвалтування, вчинене повторно або особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених статтями 153-155 КК) та ч. 1 ст. 153 (насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом), якщо вони вчинені чоловіком (дружиною) потерпілого.

Між тим, проектом Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних проступків» низку положень розділу IV Особливої частини КК України «Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» пропонується викласти або ж в новій редакції, або ж внести до них зміни чи доповнення [Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних проступків» від 19 травня 2015 р. № 2897 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=55214]. Проте, в переважній більшості вони викликають зауваження і створюють додаткові проблеми при кваліфікації злочинів.

Наприклад, щододоповнення ст. ст. 152 та 153 кваліфікуючою ознакою вчинення таких дій щодо «особи, члена її сім'ї чи близького родича у зв'язку з виконанням цією особою службового, професійного або громадського обов'язку» потрібно пам'ятати, що у п. 4 ст. 67 законопроекту передбачено як одну з обтяжуючих покарання обставин вчинення кримінального правопорушення щодо особи або члена її сім'ї чи близького родича у зв'язку з виконанням цією особою службового, професійного або громадського обов'язку. Тобто фактично має місце дублювання даного положення як кваліфікуючої ознаки та як обставини, що обтяжує покарання.

Стосовно доповнення ст. ст. 152, 153 та 154 кваліфікуючою ознакою вчинення таких дій щодо «жінки, яка перебувала у стані вагітності»

варто звернути увагу на рекомендації Пленуму Верховного Суду України у Постанові № 5 від 30 травня 2008 р. «Про судову практику у справах про злочини проти статеві свободи та статеві недоторканості особи» [Про судову практику у справах про злочини проти статеві свободи та статеві недоторканості особи: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30 травня 2008 р. № 5. // Постанови Пленуму Верховного Суду України (2002–2009 рр.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/623809DCB56E022BC2256C95003CF7EA?OpenDocument&Start=1&Count=300.>]. Зокрема, п. 11 вищезазначеної постанови вказує, що особливо тяжкими наслідками, передбаченими ч. 4 ст. 152 та ч. 3 ст. 153 КК України можуть бути визнані, серед інших, переривання вагітності чи втрата репродуктивної функції.

Отже, при кваліфікації злочинних дій, пов'язаних із посяганням на статеву свободу та статеву недоторканість особи, необхідно ретельно перевіряти всі докази, зібрані по факту вчинення даного злочину. Особливу увагу потрібно приділяти дослідженню обставин події та взаємовідносин винного з потерпілою особою до вчинення злочину.

Навроцька В.В.

*Львівський державний університет внутрішніх справ,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін, кандидат юридичних наук,
доцент*

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ПРАЦІВНИКІВ ПРАВООХОРОННИХ ТА ПРАВОЗАХИСНИХ ОРГАНІВ ЗА ПРИМУС, ЗАСТОСОВУВАНИЙ З МЕТОЮ НАДАННЯ ЧИ УХИЛЕННЯ ВІД НАДАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНО ЗНАЧУЩОЇ ІНФОРМАЦІЇ

У ч.1 ст.373 КК України передбачено відповідальність за примушування давати показання при допиті шляхом незаконних дій з боку прокурора, слідчого або працівника підрозділу, який здійснює оперативно-розшукову діяльність.

Якщо ж до такого примусу вдається суддя, то кваліфікувати його дії за ст.373 КК України («Примушування давати показання») неможливо, оскільки суддя не належить до числа спеціальних суб'єктів, перелічених у диспозиції цієї статті. Хоча суддя теж в силу свого статусу має реальну можливість змусити підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого чи свідка до дачі показань.

У цьому відношенні краще виглядає положення ст.394 КК Республіки Білорусь [Кримінально кодекс Республіки Білорусь від 02.06.1999 року [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://etalonline.by/?type=text®num=НК9900275#load_text_none_1_.] та ст.341 Республіки Вірменія [Кримінальний кодекс Республіки Вірменія від 18.04.2003 року. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=1349&lang=rus.>], які встановлюють відповідальність за примус до дачі показань шляхом незаконних дій як з боку слідчого, особи, яка проводить дізнання, прокурора, так і судді. А тому ст.373 КК України потребує вдосконалення та істотного коригування.

Ця претензія до ст.373 КК України не єдина. Слід звернути увагу ще й на наступні недоліки:

- законодавець у ст.373 КК України забороняє *примус до дачі показань*, але мовчить як про *примус до відмови від дачі показань*, так і про *примус до ухилення від дачі показань*, хоча така поведінка є не менш суспільно небезпечною;

- КК України не містить окремої норми, яка б спеціально передбачала кримінальну відповідальність за примушування до надання, відмови від надання та ухилення від надання перекладу чи експертного висновку, а також примус спеціаліста до участі у провадженні процесуальної дії чи до відмови від участі у ній або ж ухилення від такої участі. Звісно, така протиправна поведінка щодо зазначених учасників процесу може бути кваліфікована за нормами, що передбачають кримінальну відповідальність за злочини проти

особи. Однак це рішення не може бути визнане задовільним з огляду на те, що застосування зазначених норм не відобразить повною мірою специфіки злочину щодо об'єкта посягання. Можливо даний підхід вітчизняного законодавця зумовлений незначною кількістю таких діянь на практиці (або ж їх фактичною відсутністю). Проте це не підстава, аби залишити частину такої важливої сфери суспільних відносин без належного кримінально-правового захисту;

- як вірно зауважується, використання у ч.1 ст.373 КК України словосполучення «показання при допиті» дуже звужує можливості застосування цієї статті [3]. Справді, згідно з КПК 2012 р. давати процесуально значущу інформацію особа може й при проведенні інших дій, наприклад, пред'явленні для впізнання (ст.228-230 КПК), слідчого експерименту (ст.240 КПК);

- аналіз ст.373 КК України приводить до висновку про те, що вітчизняний законодавець виходить із можливості заподіяння шкоди інтересам правосуддя у зв'язку із протиправним впливом на осіб, котрі є дійсними учасниками процесу. Водночас, як видається, така шкода цілком може бути завдана і шляхом посягання на майбутніх, потенційних учасників процесу, тих, кому відповідний правовий статус лише може бути наданий у майбутньому.

Свого часу подібна проблема була предметом розгляду Верховного Суду одного з наших сусідів – Російської Федерації. В одному із своїх рішень цей орган прийшов до висновку про те, що погроза вбивством, застосована до потенційного свідка, повинна бути кваліфікована як злочин проти особи, а не правосуддя. Наведена позиція обґрунтовувалася тим, що показання даються тільки в уже розпочатому кримінальному провадженні, повідомлена ж до цього моменту інформація про злочин чи інше суспільно небезпечне діяння ще не є доказом [Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 2 сентября 2002 г. №44-002-117 // Консультант Плюс: Россия. Технология 3000. Серия 300 – Москва, 2011. [Електронний ресурс]. Режим доступу: // www.consultant.ru]. Потреба чіткого розмежування поняття

«доказів» та «доказової інформації», як на це вказує Верховний Суд РФ, поза всяким сумнівом, існує. Проте безсумнівним є й те, що небезпека та протиправність посягання на доказову інформацію є аж ніяк не меншою, ніж посягання на докази. А тому кримінальна відповідальність у разі протизаконного впливу на особу (причому як дійсного, так і потенційного учасника процесу) повинна наставати як за злочини проти правосуддя незалежно від того, чи здійснюються такі дії в уже розпочатому кримінальному провадженні чи раніше. Адже при таких посяганнях на потенційні докази, особи, які вчиняють відповідні посягання, об'єктивно намагаються досягнути тієї ж мети, що й при протиправному впливі на учасників процесу, але в уже розпочатому кримінальному провадженні;

- у ст.373 КК України слід було б передбачити відповідальність працівників правоохоронних та правозахисних органів не тільки за примус, але й за підкуп учасників процесу (у тому числі й потенційних) до: а) невиконання, неналежного виконання або ж ухилення від виконання обов'язків чи до б) нереалізації, неповної реалізації наданих законом прав та можливостей;

- у санкції ст.373 КК України, як видається, безпідставно не передбачено можливість застосування до винного такого виду покарання як позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю - хоча характер злочину цього вимагає.

Усунення законодавцем цих недоліків – пріоритетне завдання найближчого час.

Огерук І.С.

*Івано-Франківський університет права імені Короля Данила Галицького,
доцент кафедри кримінального права і процесу,
кандидат юридичних наук, доцент*

«СЛІДОВА КАРТИНА» ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ КРАДІЖКОЮ НАФТОПРОДУКТІВ ШЛЯХОМ ВРІЗКИ В ТРУБОПРОВІД

Термін «слідова картина» вперше використав у криміналістиці М.В. Салтевський, який зазначив, що «слідова картина» у широкому її розумінні утворюється як наслідок вчинення злочину та є одним із елементів криміналістичної характеристики злочинів» [Салтевський М. В. О структуре криминалистической характеристики хулиганства и типичных следственных ситуациях / В. М. Салтевский // Криминалистика и судебная экспертиза. – К., 1982. – Вып. 25. – С. 14]. В подальшому він визначив, що «слідова картина» – поняття дещо умовне, близьке до поняття «слідова обстановка» або «інформаційне середовище», що включає як матеріальні, так і ідеальні відображення. Тобто, «слідова картина» як елемент криміналістичної характеристики являє собою абстрактну модель слідів злочину, що відображаються в матеріальному середовищі внаслідок його вчинення [Салтевський М. В. Навчально-довідковий посібник з криміналістики / Салтевський М. В., Лукашевич В. Г., Глібоко В. М. – К. : ВПОЛ, 1994. – С. 150, 151].

«Слідова картина» є обов'язковим елементом криміналістичної характеристики крадіжок нафтопродуктів, що вчиняються шляхом врізки в трубопровід, оскільки її зміст виступає практичним інструментом і своєрідним орієнтиром у виборі напрямків розкриття та розслідування таких злочинів.

Врізка – це незаконне підключення до трубопроводу, тобто підключення запірного пристрою з відвідною трубою протяжністю від десятків метрів до кількох кілометрів, який використовують для відбору

продукції, що транспортується, з метою її переробки або реалізації [Сучасні прилади для пошуку місць незаконних підключень до нафто- і газопроводів // Сучасна спеціальна техніка : наук.-технічний вісник / НДІ МВС України. – К., 2008. – №1–2. – С. 80]. Вихід врізки – це кінцева точка відвідної труби, протилежна точці підключення до трубопроводу. Вихід врізки облаштовується в лісосмугах, покинутих приміщеннях та інших місцях, які дозволяють його добре замаскувати та з високою долею ймовірності убезпечити від випадкового виявлення.

Сліди злочину, пов'язаного із викраденням нафтопродуктів шляхом врізки в трубопровід найбільш зосереджені в:

- місці підключення врізки до трубопроводу;
- місці виходу врізки;
- місці зупинки транспортних засобів, в які завантажувалася викрадені нафтопродукти.

На місці злочину можуть залишатися такі сліди:

- сліди несанкціонованого відбору нафтопродуктів з трубопроводу;
- сліди транспортних засобів, які використовувалися для транспортування викрадених нафтопродуктів;
- сліди осіб, які облаштовували врізку або використовували її для несанкціонованого відбору нафтопродуктів;
- сама врізка як слід-предмет;
- сліди маскування виходу врізки.

Несанкціонований відбір нафтопродуктів злочинцями проводиться за допомогою обладнання, яке виготовлено в кустарних умовах. Відповідно, ні про яке дотримання технічних норм, які застосовуються до відбору нафтопродуктів із трубопроводу, мова йти не може. Тому на місці вчинення злочину досить часто залишаються сліди розливу та підтікання нафтопродуктів як на землі, так і у прилеглих водоймах.

Як правило, врізка розташовується подалі від населених пунктів. Облаштованих шляхів у такій місцевості немає. Транспортні засоби, які

використовуються зловмисниками для транспортування викраденої сировини рухаються або по ґрунтових дорогах, або по пересічній місцевості. Відповідно, на вологих ділянках таких доріг або на ґрунті поблизу врізки можна знайти сліди шин вказаних транспортних засобів. Крім цього, враховуючи те, що зловмисниками для транспортування викраденої сировини, використовується транспорт, який експлуатується досить тривалий час, на місці зупинок та тимчасових стоянок зазначених автотранспорту поблизу врізки можуть залишатися сліди, які утворилися внаслідок підтікання робочих рідин транспортного засобу (мастила, охолоджувальної рідини тощо). Також можливі сліди контакту габаритних частин зазначених транспортних засобів із окремими перепонами, якими можуть виступати частини дерев, кущів, окремих будівель тощо.

Особи, які облаштовували врізку або використовували її для несанкціонованого відбору нафтопродуктів, можуть залишати сліди взуття на вологих ділянках ґрунту, особисті речі та інші предмети (як викинуті свідомо, так і загублені). В окремих випадках, на місці врізки залишаються інструменти або пристосування, якими користувалися в ході несанкціонованого відбору нафтопродуктів. Відповідно, є можливим отримання відбитків пальців рук вказаних осіб.

Сама врізка, як раніше зазначалося – це запірний пристрій, під'єднаний до трубопроводу, поєднаний із відвідною трубою. Врізка може обладнуватися як напірним, так і крапельним способом. Використання напірного способу передбачає прямий відбір сировини із трубопроводу, використовуючи тиск, який створюється для транспортування корисної копалини всередині транспортної артерії. Однак, відкриття запірного пристрою з метою несанкціонованого відбору сировини провокує різке зниження тиску всередині трубопроводу. Таким чином, перевагою даного способу є швидке, без використання додаткових пристроїв, наповнення тари, призначеної для транспортування викраденого, та можливість здійснення несанкціонованого відбору в будь-який момент. Недоліком – можливість

викриття часу вчинення злочинної оборудки та приблизного місця розташування врізки шляхом відстеження перепадів тиску на різних ділянках трубопроводу. Крапельний спосіб передбачає використання накопичувальної ємкості, в яку сировина із трубопроводу ледь просочується. Перевагою даного способу є неможливість відстеження часу та місця вчинення викрадень, а недоліком – здійснення відбору в певний час (по мірі заповнення накопичувальної ємкості), необхідність використання додаткових засобів для перекачування викраденого із накопичувальної ємкості в тару для транспортування та додаткові заходи маскування вказаної ємкості (її об'єм повинен бути порівняно великим, що не здійснювати відбір занадто часто, вказуючи місце розташування врізки).

Маскування є неодмінним атрибутом облаштування врізки в трубопровід. Маскується, як правило, вихід врізки, оскільки саму врізку, в більшості випадків, підключають до підземних трубопроводів, а місце підключення засипають землею. На місцевості вихід врізки маскується шляхом укриття у виритих траншеях, на які зверху настеляється своєрідний поміст із подальшим маскуванням схованки шаром ґрунту, опалого листя, сухого хмизу тощо. Використання покинутих приміщень надає можливість зловмисникам розташувати вихід врізки у підвалах вказаних приміщень, а при їх відсутності – облаштувати схованку за типом підвального приміщення.

Таким чином, «слідова картина» на місці крадіжки нафтопродуктів з трубопроводу, яке здійснюється шляхом врізки в трубопровід, є унікальною та дає змогу вирізнити дане злочинне діяння завдяки характерним слідам, залишених злочинцями. Яскравою особливістю такої «слідової картини» є сама врізка. Вона, а також інші сліди дозволяють зорієнтуватися у подальшому виборі напрямків розкриття та розслідування зазначених злочинів.

Попова Л.М.

*Харківський національний університет будівництва та архітектури,
кандидат економічних наук, доцент кафедри фінансів та кредиту*

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У СФЕРІ ОПОДАТКУВАННЯ

В сучасних умовах ринкової економіки основним завданням чинного законодавства є захист законних інтересів держави, підприємців і споживачів у господарській сфері. Як показує юридична практика останніх років, становлення ринкових відносин в Україні пов'язано зі збільшенням числа господарських злочинів і появою нових для нашої країни правопорушень у сфері економіки.

За твердженнями проф. Волобуєва А.С., економічна злочинність – це, перш за все, організована злочинна діяльність, яка має на меті збагачення з легальних форм господарської діяльності (підприємств) [Протидія економічній злочинності / П.І. Орлов, А.Ф. Волобуєв, І.М. Осика [та ін.] – Харків: Нац. ун-т внутр. Справ, 2004. – 586 с.]

Найбільшу питому вагу серед правопорушень у сфері економіки займають порушення податкового законодавства. Так, за даними Харківського науково-дослідного інституту імені Засл. проф. М.С. Бокаріуса, найбільшу кількість матеріалів, що направляються слідчими в лабораторію судово-економічних досліджень (близько 70 %), складають справи з ухилення від сплати податків.

Саме тому проблемам оптимізації системи «каральних» санкцій та встановлення паритетності у відносинах підприємців з державними органами податкової системи присвячено багато праць вітчизняних та закордонних вчених, таких як Бандурка О.М., Бандурка О.О., Воронова Л.К., Головач А.В., Іванов Ю.Б., Кірш О.В., Когановська Т.Є., Кучерявенко М.П., Попова С.М., Савчеко Л.А., та інші. Але справжнього партнерства між державою і платниками податків поки що не встановлено, а кількість податкових правопорушень практично не зменшується.

З юридичної точки зору, під податковим правопорушенням розуміють протиправне (передбачене Податковим кодексом України [Податковий Кодекс України. – [Чинний від 2010-12-02] / Верховна Рада України. – Офіц. вид. – К. : Парлам. вид-во, 2010. – 573 с.]), винне діяння (дія чи бездіяльність) деліктоздатної особи, пов'язане з невиконанням податкового законодавства або неналежним виконанням податкових зобов'язань, за яких чинним законодавством встановлена юридична відповідальність.

Податкове правопорушення характеризують такі ознаки [Попова С.М., Понікаров В.Д., Кожушко О.В. Організація податкового контролю. Науково-практичний посібник. – К.: Центр учбової літератури, 2012. – 336 с.]:

- суспільна небезпечність та шкідливість діяння;
- протиправність дій (бездіяльність);
- винна поведінка особи, як результат вільного волевиявлення;
- юридична відповідальність.

За порушення законів з питань оподаткування та іншого законодавства, контроль за дотриманням якого покладено на контролюючі органи, застосовуються такі види юридичної відповідальності:

- а) фінансова;
- б) адміністративна;
- в) кримінальна;
- г) дисциплінарна.

Кримінальна відповідальність застосовується при доказі винності, протиправності, умислу та особливо тяжких наслідках податкового злочину. Кримінальна відповідальність характеризується такими особливостями:

- суб'єктами є виключно фізичні особи;
- регулюється нормами Кримінального кодексу України [Кримінальний кодекс України : станом на 11 лют. 2013 р. : відповідає офіц. тексту / упоряд. В. І. Тютюгін. – Х. : Право, 2013. – 232 с.];
- встановлюється лише в судовому порядку;
- має певні процесуальні особливості.

Кримінальна відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів передбачена статтею 212 Кримінального кодексу України, в якій зазначено:

1. Умисне ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), що входить в систему оподаткування, введених у встановленому законом порядку, вчинене службовою особою підприємства, установи, організації, незалежно від форми власності, або особою, що займається підприємницькою діяльністю без створення юридичної особи чи будь-якою іншою особою, яка зобов'язана їх сплачувати, якщо ці діяння призвели до фактичного ненадходження до бюджету чи державних цільових фондів коштів у значних розмірах, – карається штрафом від однієї тисячі до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

2. Ті самі діяння, вчинені за попередньою змовою групою осіб, або якщо вони призвели до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів у великих розмірах, – караються штрафом від двох тисяч до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

3. Діяння, передбачені частинами першою або другою статті 212 Кримінального кодексу України, вчинені особою, раніше судимою за ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), або якщо вони призвели до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів в особливо великих розмірах, – караються штрафом від п'ятнадцяти тисяч до двадцяти п'яти тисяч неоподаткованих мінімумів доходів громадян з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років з конфіскацією майна.

4. Особа, яка вперше вчинила діяння, передбачені частинами першою, другою, або діяння, передбачені частиною третьою (якщо вони призвели до

фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів в особливо великих розмірах) статті 212 Кримінального кодексу України, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона до притягнення до кримінальної відповідальності сплатила податки, збори (обов'язкові платежі), а також відшкодувала шкоду, завдану державі їх несвоєчасною сплатою (фінансові санкції, пеня).

Під значним розміром коштів слід розуміти суми податків, зборів і інших обов'язкових платежів, які в тисячу і більше разів перевищують установлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян; під особливо великим розміром коштів слід розуміти суми податків, зборів і інших обов'язкових платежів, які в три тисячі і більше разів перевищують установлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян; під особливо великим розміром коштів слід розуміти суми податків, зборів, інших обов'язкових платежів, які в п'ять тисяч і більше разів перевищують установлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

За даними статистики майже всі 100 відсотків кримінальних справ за фактом ухилення від сплати податків порушують органи податкової міліції, а основними підставами для порушення таких справ є дані податкових перевірок. При цьому слідчий повинен з'ясувати два основних питання:

- наявність у матеріалах перевірок даних, що вказують на ознаки злочину;
- достатність матеріалів перевірки для порушення кримінальної справи.

Розбираючись з першим питанням, перш за все, слід встановити прямий умисел у діях певної службової (посадової) особи. Тобто виявити чи свідомо особа вчиняє діяння, в результаті якого відбудеться несплата до бюджету податків (зборів), передбачає наслідки, які можуть спричинити ці діяння, однак бажає їх вчинення. По-друге, чітко визначити, що до бюджету не надійшла сума податку (збору) в такому розмірі, після якого може бути застосована кримінальна відповідальність.

А якщо аналіз другого питання покаже, що даних перевірки буде недостатньо для відкриття кримінальної справи, податкова міліція може

поповнити ці матеріали за рахунок оперативно-розшукових та слідчих дій, передбачених чинним законодавством України. Адже в складі податкової міліції є як слідчі, так і оперативні підрозділи. Зокрема, до таких дій відносяться: опитування осіб за їхньою згодою; витребування, збір та вивчення документів, що характеризують діяльність підприємств, установ, організацій, джерела та розміри їх доходів; виїмка (арешт) поштово-телеграфної кореспонденції; зняття інформації з каналів зв'язку та інші.

При цьому слід пам'ятати, що контролюючий орган має право самостійно визначити суму грошових зобов'язань платника податків не пізніше закінчення 1095 дня, що настає за останнім днем граничного строку подання податкової декларації та/або граничного строку сплати грошових зобов'язань, нарахованих контролюючим органом, а якщо така податкова декларація була надана пізніше – за днем її фактичного подання. Якщо ж протягом зазначеного строку контролюючий орган не визначає суму грошових зобов'язань, платник податків вважається вільним від такого грошового зобов'язання, а спір стосовно такої декларації та/або податкового повідомлення не підлягає розгляду в адміністративному або судовому порядку у зв'язку із закінченням строку давності.

Зауважимо, що обов'язковою кваліфікуючою ознакою кримінальних правопорушень щодо ухилення від сплати податків є настання шкоди, яка визначена сумою несплачених податків у відповідні граничні терміни, що визначені законодавцем для кожного виду податку, а склад злочину у таких кримінальних правопорушеннях є закінченим саме у момент несплати податків у визначені терміни.

Таким чином, вирішення проблем, пов'язаних з кримінальною відповідальністю за правопорушення у сфері оподаткування, буде сприяти більш чіткому дотриманню законів усіма учасниками податкових правовідносин та своєчасному надходженню коштів до бюджетів і державних цільових фондів.

Хильченко А.С.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук*

ОКРЕМІ ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВИЛ ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ КРІЗЬ ПРИЗМУ ЦІЛЕПОКЛАДАННЯ

Для досягнення законодавчо визначеної мети покарання, підвищення його ефективності протидії девіантним кримінально-караним проявам законодавчо повинні бути визначені принципи призначення покарання, а тому питання розгляду системи принципів призначення покарання є необхідним та своєчасним.

Як видається, до принципів призначення покарання належать принцип індивідуалізації та принцип справедливості покарання.

Справедливість – це морально-правова і соціально-політична категорія, яка відображає суспільне уявлення про належне, що відповідає сутності і правам людини. Кримінальне правопорушення порушує соціальну справедливість: він ущемлює законні права громадян, наносить їм моральну, матеріальну або фізичну шкоду, викликає у громадськості обурення, пов'язане з негативною оцінкою дій злочинця. Відновлення соціальної справедливості, таким чином, має досягати: по-перше, підкріплення негативної оцінки злочинця і злочину з боку держави; по-друге, обмеження прав і свобод злочинця, яке відповідає тяжкості вчиненого злочину; по-третє, компенсацію матеріального і морального збитку, нанесеного потерпілій особі, державі, суспільству. Відновлення справедливості як принцип означає, що покарання представляє собою справедливий акт правосуддя. Покарання призначається у суворій відповідності закону. Покарання відповідає тяжкості вчиненого злочину, особі винного, обставинам, що пом'якшують та обтяжують покарання. Відновлення справедливості передбачає як можна більш повне відновлення порушених злочином інтересів особи, суспільства і держави.

Необхідно відзначити, що категорія справедливості є системоутворюючим фактором для всього механізму кримінально-правового регулювання. Це і зміст загальних засад призначення покарання, і справедливість як принцип кримінального права, і справедливість як принцип призначення покарання, і конструкція санкцій Особливої частини КК України, де закладена типова оцінка тяжкості вчиненого злочину і особи злочинця. Справедливість як центральна ідея кримінального права безпосередньо пов'язана з ідеєю рівності всіх перед законом і гуманізму як базисних принципів кримінального права.

Мета досягнення соціальної справедливості ставить особливу вимогу і до вироку, який виноситься у результаті розгляду справи, - вимога справедливості. І порушення принципу справедливості є підставою для скасування або зміни судового рішення (ст. 414 КПК України). Як видається, будь-яке рішення суду буде справедливим тільки з точки зору однієї зі сторін, якщо це відповідає її інтересам. У випадку примирення сторін або компромісного рішення, прийнятого судом, це рішення також не буде справедливим, воно просто більш чи менш буде задовольняти сторони. Але не можна ототожнювати справедливість як скоріше філософську категорію, ніж юридичну, зі справедливістю, яка існує в упередженій і зацікавленій думці однієї або навіть обох сторін. На практиці протилежність позицій сторін нерідко призводить до оскарження винесених вироків з причини несправедливості. Так, вирок Лубенського міськрайонного суду Полтавської області від 29 вересня 2010 р. ОСОБА_5, раніше судимий 20.02.2008 р. за ч. 2 ст. 186 КК України на 4 роки позбавлення волі, на підставі ст. 75 КК України звільнений від відбування покарання з випробуванням з іспитовим строком 2 роки, засуджено за ч. 2 ст. 185 КК України на 2 роки позбавлення волі. На підставі ст. 71 КК України за сукупністю вироків ОСОБА_5 остаточно призначено 5 років позбавлення волі. На підставі ст. 75 КК України ОСОБА_5 звільнено від відбування покарання з випробуванням з іспитовим строком 3 роки та покладено на

нього обов'язки, передбачені п.п. 3 і 4 ст. 76 КК України. Цим же вироком засуджено ОСОБА_6 і ОСОБА_7, вирок щодо яких в касаційному порядку не оскаржено. В апеляційному порядку справа не розглядалася. У касаційній скарзі прокурор порушує питання про скасування вироку щодо засудженого ОСОБА_5 та направлення справи на новий судовий розгляд у зв'язку з неправильним застосуванням кримінального закону та невідповідністю призначеного покарання тяжкості злочину і особі засудженого з посиланням на те, що суд безпідставно звільнив його від відбування призначеного покарання з випробуванням на підставі ст. 75 КК України, бо новий злочин ним вчинено під час іспитового строку за попереднім вироком. Відповідно до пунктів 2 і 3 ч. 1 ст. 398 КПК України, підставами для скасування вироку є неправильне застосування кримінального закону та невідповідність призначеного покарання тяжкості злочину та особі засудженого. Згідно зі ст. 372 КПК України, невідповідним ступеню тяжкості злочину та особі засудженого визнається таке покарання, яке хоч і не виходить за межі, встановлені відповідною статтею Кримінального кодексу, але за своїм видом чи розміром є явно несправедливим як внаслідок м'якості, так і суворості. Як вбачається із касаційної скарги, призначене ОСОБА_5 покарання прокурор вважає явно несправедливим внаслідок м'якості. Підстав вважати доводи прокурора необґрунтованими у колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ немає, оскільки із матеріалів справи вбачається, що ОСОБА_5 20 лютого 2008 року було засуджено за відкрите викрадення чужого майна (грабіж) до покарання у виді позбавлення волі, від відбування якого його було звільнено із застосуванням ст. 75 КК України. Незважаючи на це, під час встановленого судом іспитового строку ОСОБА_5 вчинив новий корисливий злочин, що свідчить про його небажання стати на шлях виправлення. За таких обставин вирок суду щодо засудженого ОСОБА_5 підлягає скасуванню, а справа направленню на новий судовий розгляд, під час якого суду слід з дотриманням вимог кримінального закону прийняти

відповідне рішення, взявши до уваги, що призначене ОСОБА_5 покарання із застосуванням ст. 75 КК України касаційним судом за доводами касаційної скарги прокурора визнано несправедливим внаслідок м'якості [Ухвала суду № 15132850. Кримінальна справа № 5-876км11. Єдиний державний реєстр судових рішень [електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/15132850>]. Наведений приклад констатує факт, що недотримання принципу справедливості призводить доскасування рішення.

Звичайно, необхідно розуміти, що міра справедливості – це стан свідомості судді, його раціональне переконання з цього питання. Справедливість призначеного покарання не може бути виміряна об'єктивно і перевірена за допомогою точних наукових методів. Розробка якихось методів об'єктивації, наближення й оцінки – одна з важковирішуваних проблем судової практики.

Індивідуалізація покарання – це конкретизація судом виду і розміру міри державного примусу, який призначається особі, яка вчинила злочин, в залежності від особливостей даного злочину і його суб'єкту. Зміст принципу індивідуалізації не охоплюється повністю поняттям та змістом загальних засад призначення покарання, він набагато ширше. У ст. 65 КК містяться лише законодавчі передумови індивідуалізації покарання. Принцип індивідуалізації покарання закріплений у ряді норм Кримінального Кодексу. Так, індивідуалізацію покарання передбачають норми про відповідальність і покарання співучасників у вчиненні злочину (ст. ст. 29, 30 КК, ч. 4 ст. 68 КК). Для індивідуалізації покарання важливим являється з'ясування питання про стадію вчинення злочину (ст. ст. 16, 68 КК). Інститут обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання (ст. 66 та 67 КК), також являються засобом індивідуалізації покарання. Велике значення для індивідуалізації покарання має конструкція санкцій норм Особливої частини КК.

Говорячи про значення принципу індивідуалізації, можливо підкреслити, що тільки керуючись даним принципом, суд може призначити

справедливу і доцільну міру покарання. Ігнорування судом даного принципу може призвести до призначення або занадто м'якого, або занадто суворого покарання. І взагалі, призначаючи покарання винній особі, з метою досягнення цілей покарання суд повинен керуватися як принципами безпосередньо інституту призначення покарання, так і принципами кримінального права як галузі права, так і загальноправовими принципами. Тільки суворе дотримання цих принципів у їх сукупності забезпечить реалізацію завдань кримінального закону. Порухення вказаних умов може мати наслідком скасування постановлених вироків. Так, Рубіжанським міським судом Луганської області від 21 серпня 2006 року Н., М., Л. та Т. кожного було засуджено за ст. 15, ч. 3 ст. 191 КК України до покарання у виді обмеження волі строком на 3 роки з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з охороною майна, строком на 1 рік. В силу ст. ст. 75, 76 КК України Н., М., Л., Т. від відбування призначеного покарання звільнено з іспитовим строком 1 рік кожного. В апеляційному порядку справа не переглядалась. У касаційному поданні прокурор ставить питання про скасування вироку місцевого суду та направлення справи на новий судовий розгляд, посилаючись на те, що призначене Н., М., Л., Т. додаткове покарання підлягає реальному виконанню, про що треба було зазначити у резолютивній частині вироку, а призначене кожному основне покарання не відповідає принципу індивідуалізації покарання. Розглянувши матеріали справи, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах ВСУ ухвалила рішення, що касаційне подання прокурора підлягає задоволенню. Так, при призначенні покарання суд повинен дотримуватися вимог ст. 65 КК України щодо загальних положень призначення покарання з метою реалізації принципів законності, справедливості, обґрунтованості та індивідуалізації покарання. Згідно з матеріалами справи при вчиненні злочину кожен з вказаних осіб виконував відведену йому роль, що повинно було бути враховано судом при призначенні покарання відповідно до положень Постанови ПКСУ «Про практику призначення судами кримінального

покарання» від 24 жовтня 2003 року. Відповідно до статей 75, 77 КК України суд першої інстанції звільнив Н., М., Л., Т. від відбування основного покарання і далі у резолютивній частині вироку не вказав, що додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати посади, пов'язані з охороною майна, строком на 1 рік стосовно кожного підлягає самостійному виконанню. Це не відповідає роз'ясненням п. 9 вказаної Постанови ПВСУ, де зазначено, що додаткові покарання підлягають реальному виконанню, про що суд зазначає у резолютивній частині вироку. За таких обставин вирок Рубіжанського міського суду Луганської області від 21 серпня 2006 року був скасований ухвалою колегією суддів Судової палати у кримінальних справах ВСУ від 20.05.2008 [Ухвала суду № 1940686. Кримінальна справа № 5-1263км08. Єдиний державний реєстр судових рішень [електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1940686>].

Таким чином, можна відмітити певні подібні помилки у сфері призначення покарання, зокрема, ті, що стосуються неврахування принципів та проявляються у порушенні приписів Загальної частини КК, призначенні не адекватного ступеню тяжкості та особі винного обраного покарання, не врахуванні або недостатньо повному врахуванні даних у провадженні.

ЗМІСТ

СЕКЦІЯ 1

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ДОКТРИНА ТА ЗАКОНОТВОРЧІСТЬ

Бабецька І. Я.

КЛАСИФІКАЦІЯ ІНТЕРЕСУ ЯК КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ

КАТЕГОРІЇ..... 3

Березовська Н.Л.

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ТА ПОЛІТИЧНІ ЗАСАДИ ТЕОРІЇ

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ЗАКОНОТВОРЧОСТІ ТА ПРАКТИКИ

ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ В УКРАЇНІ НА СЬОГОДНІШНЬОМУ

ЕТАПІ 9

Задорожна А.Ю., Бараненко Р.В.

ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ТЕРМІНУ «КІБЕРТЕРОРИЗМ» 17

Данільченко І. Р.

НАСИЛЬСТВО В СІМ'Ї – ДЕМОРАЛІЗУЮЧИЙ ВПЛИВ НА ДІТЕЙ,

ЯК ОСНОВНИЙ ЧИННИК ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ..... 20

Дмитрук М.М.

ПРЕЮДИЦІЯ ТА ЇЇ ПРОЯВИ В ТЕОРІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ

ЗАКОНОТВОРЧОСТІ..... 25

Ігнатенко М.П.

СИСТЕМНІСТЬ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА (КРИМІНАЛЬНОГО

ЗАКОНОДАВСТВА) В КОНТЕКСТІ ЄДНОСТІ ТЕРМІНОЛОГІЇ 30

Іскендеров Ф.Ш.

ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЯ ПОКРАННЯ У КОМПАРАТИВНОМУ

ВИМІРІ..... 34

Колодін Д.О.

АНАЛІЗ ЗМІН У КК УКРАЇНИ ЩОДО ФАЛЬСИФІКАЦІЇ ПІДСУМКІВ ГОЛОСУВАННЯ ТА ІНШИХ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВИБОРЧИХ ПРАВ.....	38
--	----

Крайник Г. С.

ЩОДО НЕОБХІДНОСТІ ПРИЙНЯТТЯ ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО ПРИВЕДЕННЯ ПОКАРАННЯ У ЧАСТИНІ 4 СТАТТІ 2201, У ЧАСТИНІ 1 СТАТТІ 2202 ТА У ЧАСТИНІ 1 СТАТТІ 3652 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ У ВІДПОВІДНІСТЬ ДО ПОЛОЖЕНЬ СТАТТІ 55 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ»	42
---	----

Мельник П.В.

ДИРЕКТИВА 2008/99/ЕС ПРО ОХОРОНУ ДОВКІЛЛЯ ЗАСОБАМИ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЯК ДЖЕРЕЛО ПРАВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ	45
---	----

Мирошниченко Н. А.

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ТА ПОКАРАННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ ПРАВОПОРУШНИКІВ	49
--	----

Невідома Н.В.

ДО ПИТАННЯ ДОБРОВІЛЬНОЇ ВІДМОВИ УЧАСНИКІВ ОРГАНІЗОВАНОЇ ГРУПИ	53
--	----

Острогляд О. В.

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК ЗМІН ДО КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ ТА ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ	59
---	----

Пічкурєнко С.І., Злагода О.В.

НАПРЯМИ НЕГЛАСНОЇ РОБОТИ ОРГАНІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ.....	63
--	----

<i>Поліщук О.М.</i> ОКРЕМІ ОСОБЛИВОСТІ СУЧАСНИХ ТЕНДЕНЦІЙ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ.....	67
<i>Поляков В.М.</i> ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ КОНФІСКАЦІЇ МАЙНА.....	70
<i>Степаненко О.В.</i> РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ ДОЦІЛЬНОСТІ В КРИМІНАЛЬНІЙ ПРАВОТВОРЧОСТІ.....	75
<i>Стрельцов Є.Л.</i> ЗАВДАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА: РЕАЛЬНІ ТА ПРОГОЛОШЕННІ.....	81
<i>Тимофеева Л. Ю.</i> ПОДАВЛЕНИЕ СВОБОДЫ ВЫБОРА КАК ГУМАНИСТИЧЕСКОЙ ЦЕННОСТИ: ПОСТАНОВКА ВОПРОСА СИСТЕМНОСТИ УГОЛОВНОГО ПРАВОТВОРЧЕСТВА.....	85
<i>Туляков В.О.</i> КРИМІНАЛЬНЕ НЕПРАВО.....	91
<i>Храмцов О.М.</i> ЩОДО ОКРЕМИХ СПОСОБІВ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНІВ З ОЗНАКАМИ НАСИЛЬСТВА	95
<i>Хряпінський П.В.</i> ДО ПРОБЛЕМИ ДУАЛІЗМУ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ	99

СЕКЦІЯ 2

ІДЕОЛОГІЧНІ ТА ПОЛІТИЧНІ ЗАСАДИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ЗАКОНОТВОРЧОСТІ

Гуртовенко О.Л.

СУЧАСНА СЕРВІСНА ПРИРОДА ІДЕОЛОГІЧНОСТІ

КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА 106

Коломиец Ю.Ю.

ИДЕОЛОГИЯ И УГОЛОВНОЕ ПРАВО 111

Кузембаєв О.С.

ДЕКОМУНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ УКРАЇНИ:

ЗАКОНОТВОРЧІ АСПЕКТИ 117

Лєсовець Н. М., Лєсовець О. Д.

ДО ПИТАННЯ ТЕРМІНОЛОГІЧНОЇ УЗГОДЖЕНОСТІ

КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ 121

Максимович Р.Л.

ЧИ НАСТАЄ КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА

ДЕМОНСТРАЦІЮ ПОРНОГРАФІЧНИХ ПРЕДМЕТІВ? 125

Митрофанов І.І.

ЗАКОНОДАВЧІ РІШЕННЯ ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА

ПОЛІТОЛОГІЯ 128

СЕКЦІЯ 3

НОВЕЛИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА В ПРАЦЯХ ЮРИСТІВ- ПОЧАТКІВЦІВ.

Артемчук І.Г.

НЕДОЛІКИ ЗАКОНОДАВЧОЇ КЛАСИФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ 135

<i>Березнер В.В.</i> ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПІДКУП: ІНСТИТУЦІОНАЛЬНІ ТА ПРИКЛАДНІ ПРОБЛЕМИ	139
<i>Дутчак С.Р.</i> РЕЛІГІЙНО ОБУМОВЛЕНА ДОВІРА ДО ЛІКАРЯ ЯК ПРИЧИНИ «СЛІПОЇ ДОВІРИ» І ВІКТИМНОСТІ ПАЦІЄНТА: ОГЛЯД ХРИСТІЯНСЬКИХ ТЕКСТІВ	148
<i>Захарук Д.В.</i> СПЕЦІАЛЬНИЙ СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ В СУЧАСНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ	153
<i>Захарченко В.В.</i> ПОНОВЛЕННЯ ЯК ЗАКОНОДАВЧА ГАРАНТІЯ АДЕКВАТНОСТІ ПОКАРАННЯ	156
<i>Златнік М.Я.</i> ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПРИНЦИПУ СПРАВЕДЛИВОСТІ ПРИ ПРИЗНАЧЕННІ ПОКАРАННЯ	159
<i>Ищенко В.О.</i> ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ЗАСУДЖЕННЯ ОСОБИ ЗА МЕЖАМИ УКРАЇНИ	162
<i>Клименко О.А.</i> КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА СУТНІСТЬ ШАХРАЙСТВА У СФЕРІ НАДАННЯ ТУРИСТИЧНИХ ПОСЛУГ	167
<i>Колодін А.О.</i> ОСОБЛИВОСТІ ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ЗА УМИСНЕ ВБИВСТВО ПРИ ПЕРЕВИЩЕННІ МЕЖ НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ АБО У РАЗІ ПЕРЕВИЩЕННЯ ЗАХОДІВ, НЕОБХІДНИХ	

ПЕРЕВИЩЕННЯ ЗАХОДІВ, НЕОБХІДНИХ ДЛЯ ЗАТРИМАННЯ ЗЛОЧИНЦЯ.....	172
---	------------

Кондрич В.В.

РОЗУМІННЯ СУТНОСТІ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ В РОЗРІЗІ СУЧАСНОГО УКРАЇНСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЯК ОДИН З ВЕКТОРІВ ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ІНСТИТУТУ ЗАХОДІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ ЩОДО ЮРИДИЧНИХ ОСІБ	177
---	------------

Липовська В.О.

ВИДИ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ЗДОРОВ'Я НАСЕЛЕННЯ	180
---	------------

Лисенко В.В.

ЩОДО ПИТАННЯ ПРО СУБ'ЄКТ НЕЗАКОННОГО ЗАВОЛОДІННЯ ГРУНТОВИМ ПОКРИВОМ (ПОВЕРХНЕВИМ ШАРОМ) ЗЕМЕЛЬ	185
--	------------

Меша О. О.

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНУ ВБИВСТВО МАТІР'Ю СВОЄЇ НОВОРОДЖЕНОЇ ДИТИНИ	189
--	------------

Мотлич Ю.О.

СООТНОШЕНИЕ СИЛЬНОГО ДУШЕВНОГО ВОЛНЕНИЯ И ФИЗИОЛОГИЧЕСКОГО АФФЕКТА.....	193
--	------------

Пасемко О.Л.

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ НЕДОТОРКАНОСТІ ДЕРЖАВНИХ КОРДОНІВ УКРАЇНИ	197
--	------------

Перов Р.В.

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ОБТЯЖУЮЧИХ ОБСТАВИН У ЗЛОЧИНАХ ПРОТИ БЕЗПЕКИ ВИРОБНИЦТВА	201
--	------------

<i>Савулій О.О.</i> ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВИМАГАННЯ ПІСЛЯ ХІХ СТОЛІТТЯ	205
<i>Садолінська І.С.</i> ПРОБЛЕМА ДИСКРИМІНАЦІЇ ЗА ОЗНАКАМИ СТАТІ ТА ВІКУ У СИСТЕМІ ПОКАРАНЬ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ	209
<i>Саєнко В.І.</i> ЩОДО ПОНЯТТЯ ПРИНЦИПУ ЗАКОННОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ	214
<i>Сверба Ю.І.</i> ІСТОРИЧНИЙ РОЗВИТОК ТА СУЧАСНИЙ СТАН ЗАХИСТУ КІБЕРПРОСТОРУ	218
<i>Сідоров Д.Д.</i> ПОНЯТТЯ ПРОСТИТУЦІЇ В КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ	222
<i>Соларьова Д.В.</i> ДО ПИТАННЯ ПРО ЗАПОДІЯННЯ СМЕРТІ З НЕОБЕРЕЖНОСТІ	228
<i>Станчак О. І.</i> ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ СИСТЕМИ ПОКАРАНЬ НЕПОВНОЛІТНІХ	232
<i>Столяр А.С.</i> ДОЦІЛЬНІСТЬ ЗАСТОСУВАННЯ КОНФІСКАЦІЇ МАЙНА, ЯК ВИДУ КРИМІНАЛЬНОГО ПОКАРАННЯ	237

Хомяк Т.В.

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОСТУПОК У КК ФРАНЦІЇ:

ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ..... 242

Яланський О.С.

ВИПРАВДАНИЙ РИЗИК ЯК ОБСТАВИНА, ЩО ВИКЛЮЧАЄ

ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ 246

Ярема О.О.

ПРАВОВІ ГАРАНТІЇ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ 250

Ярмолюк Н. А.

ПРИТЯГНЕННЯ ДО КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ОСОБИ,

ЩО ВЧИНИЛА ЗЛОЧИН У СТАНІ СП'ЯНІННЯ..... 256

СЕКЦІЯ 4

ПРОБЛЕМИ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ

(КВАЛІФІКАЦІЙНІ, ПРОЦЕСУАЛЬНІ, КРИМІНОЛОГІЧНІ,

КРИМІНАЛІСТИЧНІ) І ЯКІСТЬ КРИМІНАЛЬНОГО

ЗАКОНОДАВСТВА

Гловюк І.В.

СПЕЦІАЛЬНА КОНФІСКАЦІЯ: ПИТАННЯ КОРЕЛЯЦІЇ НОРМ

МАТЕРІАЛЬНОГО ТА ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА..... 262

Дунаєва Т. Є.

ЦІНА СЛУЖБОВОЇ НЕДБАЛОСТІ В УКРАЇНІ..... 267

Кісілюк Е. М.

ОСОБЛИВОСТІ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ СТАТЕВОЇ

СВОБОДИ ТА СТАТЕВОЇ НЕДОТОРКАНОСТІ ОСОБИ..... 270

Навроцька В.В.

**ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ПРАЦІВНИКІВ ПРАВООХОРОННИХ ТА
ПРАВОЗАХИСНИХ ОРГАНІВ ЗА ПРИМУС, ЗАСТОСОВУВАНИЙ З
МЕТОЮ НАДАННЯ ЧИ УХИЛЕННЯ ВІД НАДАННЯ
ПРОЦЕСУАЛЬНО ЗНАЧУЩОЇ ІНФОРМАЦІЇ..... 275**

Огерук І.С.

**«СЛІДОВА КАРТИНА» ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ КРАДІЖКОЮ
НАФТОПРОДУКТІВ ШЛЯХОМ ВРІЗКИ В ТРУБОПРОВІД..... 279**

Попова Л.М.

**КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У СФЕРІ
ОПОДАТКУВАННЯ..... 283**

Хильченко А.С.

**ОКРЕМІ ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВИЛ ПРИЗНАЧЕННЯ
ПОКАРАННЯ КРІЗЬ ПРИЗМУ ЦІЛЕПОКЛАДАННЯ..... 288**

Наукове видання
Матеріали Міжнародної науково-практичної Інтернет-
конференції

**АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ
ЗАКОНОТВОРЧОСТІ ТА ПРАКТИКИ
ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ**

Матеріали подані мовою оригіналу

Упорядники:

В.О. Туляков, Ю.Ю. Коломієць, О.В. Степаненко

Видано за авторською редакцією